Der Verweis

im

Strafrecht und Strafprozeß.

Inaugural-Dissertation

der

hohen juristischen Fakultät der Universität Tübingen

zur

Erlangung der Doktorwürde

vorgelegt von

Sigmund Adolf Nordschild,
gepr. Rechtspraktikant
aus Schweinfurt.

ACAD.
LUGD BAT.
BIBL.

Erlangen.
K. b. Hof- u. Univ.-Buchdruckerei von Fr. Junge (Junge & Sohn).
1900.

Gedruckt mit Genehmigung der juristischen Fakultät.

Der Verweis im Strafrecht und Strafprozeß.

1. Geschichte.

Erwähnt wird der Verweis schon im Corp. iur., und zwar zuerst l. 3 § 1 D. 1. 15. Danach war dem Vorstand der Feuerwache das Recht eingeräumt, gegen Personen, die unvorsichtig mit Feuer umgingen, einen ernsten Verweis zu erteilen. Ob derselbe den Charakter einer Strafe an sich trug, oder nur den einer Verwarnung, ähnlich wie auch bei uns die Polizeibehörde vor Erstattung einer Strafanzeige in vielen Fällen eine Aufforderung zur Beseitigung von gefahrdrohenden Zuständen ergehen läßt, kann man aus den Quellen nicht ersehen. Für die Annahme, daß es sich um eine Strafe nicht handelt, spricht der Umstand, daß zunächst eine viel härtere Strafe, nämlich Züchtigung mit Ruten vorgesehen ist; an einer anderen Stelle dagegen, l. 19 C. II 11, wo von den Strafen, welche die infamia nach sich ziehen, die Rede ist, wird ausdrücklich bemerkt, daß die interlocutio für die Regel nicht infamierend wirkt. Daraus ist zu schließen, daß das römische Recht den Verweis als Strafe ansah, da sonst kein Anlaß bestanden hätte, in diesem Zusammenhange denselben besonders als von den infamierenden Strafen ausgenommen zu erwähnen.

Dieselbe Stelle zeigt zugleich, daß auch schwerere Delikte, wie Beleidigungen und zugefügte Gewaltthätigkeiten, lediglich mit der Strafe des Verweises geahndet wurden.

Eine weitere Anwendung findet sich l. 9 § 3 D. 1. 16. Dieser Titel handelt von den Befugnissen des Prokonsuls und Legaten und enthält am a. O. die Bestimmung, daß der Prokonsul den den Gehorsam verweigernden Freigelassenen

außergerichtlich „aut verbis aut fustium castigatione“ strafen könne. Auch hier handelt es sich offenbar um eine bloße Polizeimaßregel, die aber nicht bloß eine Verwarnung, sondern eine wirkliche Strafe darstellt[1]).

---

[1]) Einige Beispiele mehr finden sich bei Kayser, Allgemeine deutsche Strafrechtszeitung, herausgegeben von v. Holtzendorff, Leipzig 1871, (11. Jahrgang), Seite 177 ff. Eines jedoch — l 3 § 9 D. 49, 16 — läßt sich nur durch eine außerordentlich gekünstelte Auslegung für das Vorkommen des Verweises verwerten. Statt das Wort „parcendum est“ mangels einer weiteren Hinzusetzung so zu nehmen, wie es hier nur allein zu verstehen ist, nämlich als Befreiung von der Strafe, wird versucht, diese Stelle in Beziehung zur Strafe des Verweises zu bringen. Dabei gerät die Auslegung in Widerspruch mit sich selbst. Denn in demselben Zusammenhang ist auf die Stelle — § 1 a. a. O. — hingewiesen, welche die Strafen für militärische Delikte aufführt, die aber als leichteste Strafe die körperliche Züchtigung unter Ausschluß des Verweises nennt. Eine noch leichtere Strafe gibt es also nicht, und so kann parcendum est nicht anders gedeutet werden — wie es auch der natürliche Wortsinn ergibt —, als daß Rekruten bei der ersten Fahnenflucht überhaupt nicht bestraft werden sollen. Die „poena competens“ für den Wiederholungsfall ist sodann die unmittelbar vorher genannte Degradierung und Versetzung.

Ferner soll die schon oben genannte Stelle, l. 3 § 1 D. 1, 15 [Et quia plerumque incendia culpa fiunt inhabitantium, aut fustibus castigat eos, qui negligentius ignem habuerunt, aut severa interlocutione comminatus fustium castigationem remittit] als Beweis dafür dienen, daß der Verweis keine Strafe sei, sondern nur den Zweck habe, die Mißbilligung des Richters über die Handlungsweise des Angeklagten zum Ausdruck zu bringen, demnach nur eine Belehrung und die Drohung enthalte, daß in Zukunft die festgesetzte Strafe verhängt werde. Es ist schon oben angedeutet, daß im Zusammenhalt mit anderen Quellenstellen sich Anhaltspunkte dafür finden, daß den Römern der Verweis sehr wohl als Strafe erschien. Von dem hier behaupteten angeblichen Inhalt des Verweises ist aus der l. 3 gar nichts zu entnehmen. Aus der Gleichstellung der Worte „severa interlocutione comminatus“ mit der primären Strafe der Züchtigung durch die Copula „aut“ geht hervor, daß der Verweis nicht minder als Strafe gedacht ist, wie die körperliche Züchtigung selbst.

Ferner ist es nicht richtig, daß das römische Strafrecht einen ausgiebigen Gebrauch von dem Verweise macht. Denn außer den wenigen

2. Das kanonische Recht.

Auch dem kanonischen Strafensysteme ist der Verweis, und zwar in Gestalt der öffentlichen Rüge wohl bekannt. Er findet Anwendung sowohl gegen Laien wie Kleriker, wann zum ersten Mal, läßt sich mit Sicherheit nicht feststellen. In der merowingischen Zeit wird die öffentliche Rüge erteilt wegen vorzeitigen Verlassens der Kirche am Sonntag; Geistlichen gegenüber kommt sie zur Anwendung als Vorläufer härterer Strafen oder auch in Verbindung mit solchen. In der folgenden Zeit wird die öffentliche Rüge nur mehr aufgeführt unter den Strafen gegen Geistliche, nicht mehr gegen Laien, z. B. wegen Ausdehnung der Jurisdiktion und Ordination eines Bischofs auf fremde Pfarrangehörige ohne Erlaubnis des zuständigen Bischofs.

In die Dekretalen des corp. iur. can. ist diese Strafe nicht aufgenommen, weil es den Kirchenoberen ohne weiteres zustand, dieselbe gegen ihnen unterstellte Geistliche zu verhängen.

Eine eigenartige Erscheinung ist die monitio evangelica. Sie wird ausgesprochen gegen jeden Delinquenten, und zwar um denselben, bevor die ordentliche Strafe verhängt wird, Gelegenheit zu geben, letztere durch Buße und Genugthuung von sich abzuwenden. Hatte anfangs nur der Exkommunikation die monitio vorauszugehen, wurde letztere später durch Partikularsynoden auch auf den kleinen Kirchenbann ausgedehnt, sodann durch päpstliche Anordnung bei Interdikt, Entziehung von Ämtern verlangt.

Gemeinrechtlich hatte die monitio nur der Exkommunikation und Suspension vorauszugehen; dies bestimmte das 3. Lateranische Konzil von 1179. Handelte es sich um die Androhung der Exkommunikation, so mußte die monitio unter Zuziehung von Zeugen geschehen.

Beispielen, die aufgezählt wurden, läßt sich kein weiterer Anwendungsfall nachweisen. Bei einer weiteren von Kayser angeführten Stelle liegt offenbar ein Druckfehler vor.

Als Strafe für Geistliche hat sich der Verweis vom 15. Jahrhundert ab erhalten bis auf die neueste Zeit. Er wird öffentlich und geheim erteilt, entweder „rigorose“ oder „graviter“ oder auch ohne solchen schärfenden Zusatz. Es wird mit ihm z. B. bestraft unruhiges Verhalten während des Gottesdienstes, das Unterlassen von Lesen einer bestimmten Anzahl von Messen oder ungeeignete Vortragsweise der Meßgebete. Auch war es nicht ausgeschlossen, daß der Verweis mit anderen Strafen, wie z. B. der zeitlichen Entziehung der Amtseinkünfte, verbunden war[1]).

3. Die neuere Zeit.

Im weltlichen Recht kommt der Verweis erst wieder durch die Gerichtspraxis der späteren Zeit in Aufnahme. Naturgemäß konnte derselbe in der C. C. C. keine Verwendung finden. Denn mehr Prozeß- als Strafrecht nahm sie strafrechtliche Bestimmungen nur bezüglich weniger Delikte auf. Dieselben waren beschränkt auf die schwersten, die „peinlichen“ Fälle, gegen welche die härtesten Strafen angedroht sind.

Da die C. C. C. aber nicht ausschließliches Recht war und sein sollte, fand der Verweis alsbald allgemeine Verwendung als sogenannte nicht peinliche oder bürgerliche Strafe[2]), und zwar in den verschiedentlichsten Formen. Eine ausführliche Zusammenstellung dieser und der Anwendungsfälle bietet Quistorp in seinen „Rechtlichen Bemerkungen“ (Leipzig 1793) S. 1 ff.

Auffällig ist es, wie verschwommen der Begriff des Verweises war und auf welch entgegengesetzten Gebieten derselbe zur Anwendung gelangt. Er findet Anwendung nämlich nicht nur im Rahmen des eigentlichen Strafrechts, sondern auch da, wo wir heutigen Tages gewohnt sind, den zu Grunde

---

[1]) S. darüber, Hinschius, System des katholischen Kirchenrechts, Berlin 1888, Bd. IV Tl. II § 254 Z. 7, § 255 Z. 8; ferner Bd. V Tl. I § 262 Z. 16, §§ 264, 299.

[2]) Quistorp, Grundsätze des deutschen peinlichen Rechts, Rostock und Leipzig S. 156 Z. 10 und Anmerkung f. daselbst.

liegenden Thatbestand als reinen Disziplinarfall anzusehen. Dies kann allerdings dann nicht wunder nehmen, wenn man bedenkt, daß es erst dem vergangenen Jahrhundert vorbehalten war, zwischen Strafrecht und Disziplinarrecht zu unterscheiden. Aber der Verweis wird in demselben Zusammenhang mit Bezug auf Fälle genannt, die nie Strafsache gewesen sein können, nämlich da, wo es sich darum handelt, untergebene Behörden oder Parteien, die mit Behörden zu thun hatten, wegen unangemessenen Betragens zurechtzuweisen, in Fällen also, die auf rein persönlichem Vorgehen beruhen, und mit dem Rechte als solchem gar nichts zu thun haben. Hier sind z. B. zu nennen die Zurückgabe eines Schriftstückes wegen ungeeigneter Form, Verweisen eines Zeugen wegen ungebührlichen Betragens oder unpassender Kleidung, Zurechtweisen einer untergeordneten Behörde. — Diese Verschwommenheit des Begriffes kommt besonders in der möglichst weit gehaltenen Definition des Verweises zum Ausdruck. Es ist nämlich „das von Oberen, oder denjenigen, deren Gewalt, Gerichtsbarkeit, oder sonstigen Aufsicht man entweder für seine Person, oder wegen seines Amtes und Gewerbes, oder sonstigen Gewerbes unterworfen ist, geäußerte Mißfallen über diese oder jene Ungebühr."

Die erwähnte Abhandlung hat zum Hauptzweck, aus der Praxis heraus eine Übersicht zu geben, wann auf Verweis, der ohne besondere gesetzliche Regelung auf dem Wege der Gewohnheit zur Einführung gelangte, und dessen Anwendungsmöglichkeit daher äußerst bestritten und willkürlich war, überhaupt erkannt werden durfte, und welche Unterscheidungen in der Einteilung des Verweises zu machen sind.

Haupteinteilungsfälle sind „allgemeiner oder unbestimmter" und „besonderer oder bestimmter" Verweis, je nachdem er in allgemeinen Ausdrücken und ohne Benennung des ihn veranlassenden Falles gehalten ist, oder ausdrücklich auf die zu verweisende Handlung Bezug nimmt; ferner „außergerichtlicher Verweis" oder „Weisung", unter den die oben angeführten außerhalb des Rechts stehenden Anwendungsarten fallen, und

„gerichtlicher Verweis", wenn derselbe eine Untersuchung oder ein Urteil erfordert. Letzterer zerfällt wieder in einen „mündlichen" und „schriftlichen", „geheimen" und „öffentlichen". Letzterer wird erteilt, indem der Verletzte in irgend einer Form entweder durch schriftliche Mitteilung oder durch persönliches Beiwohnen bei Eröffnung desselben Kenntnis von der Verurteilung erhält.

Der öffentliche mündliche Verweis erfährt zuweilen Schärfungen, indem er z. B. bei offenen Thüren hinzunehmen ist, und wird zum „feierlichen", wenn er von einem Mitglied des Gerichts selbst verlesen wird. Mit dem feierlichen Verweise sind oft weitere Strafen, wie Leibesstrafen, besonders häufig aber die Ehrloserklärung verknüpft; der Verweis heißt alsdann „schimpflicher", da bei der Vollstreckung des Urteils auf das Ehrenrührige des Delikts in schimpflicher Weise hingewiesen zu werden pflegte.

Von dieser Strafe darf nur Gebrauch gemacht werden „bei Beleidigungen der Landesherrschaft, Landesregierung, des höchsten Landesgerichts[1]), bei groben Eingriffen in die landesherrliche Gerechtsame", besonders bei solchen in die Hoheitsrechte, bei Begünstigungen feindlicher Anschläge gegen den Staat, bei verübtem grobem Unfug während des Gottesdienstes, einer Gerichtsverhandlung, bei ungetreuer Kassaführung. In leichten Fällen darf statt auf den entehrenden auf den bloßen feierlichen Verweis erkannt werden, der sonst die Hauptstrafe zu sein pflegt für unangemessenes Betragen gegenüber Eltern, Herrschaften, wie überhaupt für grobe beabsichtigte Beleidigungen. — Der gewöhnliche öffentliche Verweis vor Gericht, der entweder vor allen Gerichtspersonen oder nur einer Vertretung

[1]) Quistorp bezieht sich dabei auf ein in Carrachs „Rechtliche Urteile und Gutachten in peinlichen Sachen" — 60. Entsch. S. 279 — mitgeteiltes Urteil. In der Urteilsformel ist jedoch von einem Verweis nirgends die Rede, sondern es wird der betr. Dr. med. lediglich zu „christlicher Abbitte" und „Ehrenerklärung", also einer viel härteren Strafe verurteilt, mit der in keinerlei Weise ein Verweis verbunden ist.

desselben stattfindet, steht auf Unbotmäßigkeit gegenüber Vorgesetzten, nachlässiger Amtsführung, unordentlichem Kassawesen der Beamten und Vormünder, auf „ausgezeichnetem ruchlosem, lasterhaftem Lebenswandel", öffentlicher Ruhestörung und Bethätigung von Ärgernis erregendem Aberglauben.

Einen breiten Raum nehmen sodann die allerdings mit Recht so bezeichneten „außergerichtlichen Verweise" ein, wie sie namentlich gegen Advokaten, untergebene Behörden — selbst Untergerichte nicht ausgeschlossen — und Pfarrer, die sich amtliche Übergriffe zu schulden kommen lassen, zur Anwendung kommen.

Aus verschiedenen Bemerkungen Quistorps geht hervor, daß er den Verweis, nicht nur den eben erwähnten, als Strafe nicht auffaßt. Dies steht jedoch im Widerspruch damit, daß für eine ganze Reihe von Fällen eine regelmäßige Untersuchung vorgeschrieben war. Seine Ansicht wird auch keineswegs von den Schriftstellern jener Zeit geteilt. So führt Feuerbach in seinem Lehrbuch des gemeinen Rechts den Verweis unter den entehrenden Strafen auf und in einem anderen Werke Quistorps, in den schon angeführten „Grundsätzen des deutschen peinlichen Rechts" wird von ihm selbst der Verweis eine „willkürliche, bürgerliche Strafe" genannt.

Zum ersten Mal in einem kodifizierten Recht begegnet man dem Verweise im preußischen Landrecht[1]). Er ist hier insbesondere die Strafe für öffentliche Beamte wegen nachlässiger Geschäftsführung. Eine besondere Form des Verweises enthalten die §§ 598 und 599 insofern, als ersterer Paragraph eine besondere demütigende Art der Erteilung bezw. der Hinnahme des Verweises kennt, letzterer die öffentliche Bekanntmachung des Verweises bei Beleidigungen, die durch Pasquille zugefügt worden sind, auf Verlangen des Beleidigten vorschreibt. Die erwähnte demütigende Form bestand darin,

[1]) In Betracht kommen dabei namentlich die §§ 335, 336, 354, 415 mit 416, 432, 433, 595, 598, 599, 626, 1046 Pr. Landr., Tl. II, 20. Titel.

daß Unterthanen, Dienstboten, Kinder, Lehrlinge und Untergebene wegen der ihren Vorgesetzten bezeigten Mißachtung nach Bewandtnis der Umstände und Schwere der Beleidigung den richterlichen Verweis knieend empfingen.

Derselbe war jedoch nicht immer wirkliche Strafe. Er wurde auch unter Aussetzung der ordentlichen Strafe angewendet, um den Angeklagten zunächst zu verwarnen, womöglich zu belehren, und erst im Wiederholungsfalle wurde mit Strafen vorgegangen. Dies geschah z. B. bei mißbräuchlicher Benützung von Gegenständen, die zu gottesdienstlichen Verrichtungen dienten, zu Zwecken der Zauberei, des Gespensterbannens, der Schatzgräberei, und anderer Fälle der Gaukelei (§ 220), ferner auch bei manchen Beamtendelikten.

4. Die einzelnen partikularen Strafgesetze des 19. Jahrhunderts.

Den Reigen eröffnet das „Strafgesetzbuch für das Königreich Bayern 1813." Vom Verweise ist in demselben des öftern die Rede. Nach Art. 22 Abs. II Z. III wird derselbe ausdrücklich als „demütigende Strafe" bezeichnet, und findet allgemein Anwendung im Falle des Artikels 62 Z. IV als Strafe für den entfernten Versuch, wenn auf der Vollendung Gefängnis steht. Außer dem öffentlichen Verweise, mit dem derjenige bedroht ist, der es unterläßt, Anzeige von den ihm bekannt gewordenen vorhablichen Verbrechen oder Vergehen zu machen, oder den Eintritt derselben trotz der ihm gegebenen Möglichkeit nicht zu verhindern sucht (Art. 78), kommt der Verweis nur in Verbindung mit einer andern Strafe, der Geldstrafe, vor. Ihn ziehen sich Beamte zu, welche einen Angeschuldigten mißhandeln, oder bei erlaubten Ungehorsamsstrafen die gesetzlichen Vorschriften zu beobachten unterlassen. In derselben Weise, wie gegen den Urheber, ist der Verweis auch gegen die Gehilfen ersten und zweiten Grades anzuwenden (Art. 75, 76). Rechtsverletzungen, die mit dem Verweise geahndet werden, sind lediglich Vergehen (Art. 2).

Ein charakteristisches Zeichen dafür, daß der Verweis nicht lediglich ein warnender Hinweis auf das Thun unter Verzicht auf Strafe ist, bietet der Art. 325 Abs. II. Hier findet sich in der That ein solches Mittel strafrechtlich verwendet. Es ist nämlich bestimmt, daß „arglose Schwärmer", die zur Verletzung der Bürgerpflichten auffordern, „durch Belehrung zu bessern sind".

In prozeßrechtlicher Beziehung ist erwähnenswert, daß nach Art. 476 Z. 4 des II. Teils des Strafgesetzbuches gegen ein Erkenntnis, durch welches auf bloßen Verweis erkannt wurde, die Rechtsmittel beschränkt wurden.

Von da ab fand der Verweis allgemein Eingang im Strafrecht. Es handelte sich, wie schon aus früher Gesagtem hervorgeht, dabei nicht sowohl um eine Neueinführung, sondern nur um Beibehaltung einer von je gekannten Strafe. So bemerkt Wächter, daß der Art. 49 des württembergischen Strafedikts vom 17. Juli 1824 den Verweis ganz so aufgenommen habe, wie ihn das seitherige Recht gekannt habe, nämlich als die leichteste der demütigenden Strafen und der Strafen überhaupt [1]). Er kommt hier nämlich vor als „simpler" Verweis,

[1]) Auf S. 69 und 258 von Wächters „Die Strafarten und Strafanstalten des Königreichs Württemberg" (Tübingen 1832) ist darauf hingewiesen, daß, soweit der Verweis in Betracht kommt, bezüglich der Einteilung der Strafen genanntes Edikt Ungenauigkeiten begeht. Im Art. 1 sind unter Z. IV lediglich die Ehrenstrafen aufgezählt, während in dem dieselben behandelnden Titel sich mehr als dies, nämlich auch die demütigenden Strafen sich behandelt finden, aber nicht etwa als Unterart derselben, sondern als eine ganz selbständige Klasse. Diese völlige Ausscheidung, die dann schließlich doch noch erfolge, sei jedoch zu billigen. In den Motiven zwar würden die demütigenden Strafen fälschlicher Weise „Ehrenstrafen außerordentlicher Art" genannt, in der weiteren Behandlung jedoch würden die demütigenden und Ehrenstrafen wieder auseinander gehalten, und der Standpunkt verlassen, jene zu dem „untersten Grade der Ehrenstrafen" zu rechnen. Daß Wächter diese Auseinanderhaltung für gerechtfertigt hält, die übrigens in dem bayerischen Strafrecht ebenso durchgeführt ist, und demgemäß den Verweis nicht zu den Ehrenstrafen rechnet, hängt mit

oder mit schärfenden Zusätzen als „ernstlicher", „nachdrücklicher" und „strenger", entweder allein oder in Verbindung mit anderen Strafen, in mündlicher und schriftlicher Form.

Oldenburg hat mit seinem „Strafgesetzbuch für die Herzoglich-Oldenburgischen Lande vom 10. September 1814" das bayerische Strafgesetzbuch nahezu unverändert übernommen und damit zugleich auch die Bestimmungen, soweit sie den Verweis betreffen. Auch hier ist derselbe also eine demütigende Strafe, die unter bestimmten Voraussetzungen bei Versuch, Beihülfe, Amtsüberschreitungen von Beamten und Nichtanzeige eines Verbrechens trotz erlangter Kenntnis von demselben Anwendung findet. Zugleich aber fand der Verweis ein ausgedehnteres Anwendungsgebiet. Art. 480 sieht ihn vor für Ehrenbeleidigungen, sei es nun, daß dieselben durch Rede oder Schrift, Zeichen oder Unterlassungen begangen wurden, wenn nicht besondere, erschwerende Umstände hinzutraten. Er ist in diesem Fall lediglich polizeilicher Natur. Trotz der beschwerenden Umstände bewendet es bei dieser Strafe, wenn der Verletzte die Ehrenbeleidigung erwiderte [1]). Endlich war durch Verordnung vom 11. Oktober 1821 Verweis entweder allein oder in Verbindung mit Geld- oder Gefängnisstrafe auszusprechen bei grober Fahrlässigkeit, wenn auf das vorsätzliche

---

seiner Auffassung — diese teilt er mit der herrschenden Meinung der damaligen Zeit — der Ehrenstrafen zusammen. Nur wenn die bürgerlichen Rechte und Ehren genommen würden, könne von einer Ehrenstrafe gesprochen werden. Darnach wären nicht einmal die beschimpfenden Strafen, welche die Demütigung dadurch zu erreichen suchen, daß die Verurteilten der öffentlichen Verächtlichmachung und dem Spotte der Menge preisgegeben würden, Ehrenstrafen, da sie keine Minderung der bürgerlichen Ehren, keine Beschränkung in den Ehrenrechten mit sich brachten. Auf die innere Ehre, das Ehrgefühl, einzuwirken, habe der Staat überhaupt nicht die Macht, so wenig, wie er auf die Wertschätzung, deren sich jemand bei seinen Mitbürgern erfreue, einzuwirken im stande sei.

[1]) S. Art. 5 Abs. II, 7 Z. VI, 25 Abs. II Z. III, 50 Z. IV, 84, 330 Abs. II, 482.

Delikt eine geringere als sechsmonatliche Gefängnisstrafe gesetzt war [1]).

Das Königreich Sachsen führte sein „Kriminalgesetzbuch" am 30. März 1838 ein. Dasselbe wurde von einer Reihe anderer Staaten, dem Großherzogtum Sachsen-Weimar (5. April 1839), den Herzogtümern Sachsen-Altenburg (3. Mai 1841) und Sachsen-Meiningen (1. August 1844) und dem Fürstentum Schwarzburg-Sondershausen (10. Mai 1845) übernommen. Während aber im Königreich Sachsen das Strafgesetzbuch durch das vom 13. August 1855 abgelöst wurde, und in den übrigen Staaten dasselbe nur bis zur Einführung des sogenannten Thüringischen Strafgesetzbuches in Kraft blieb, konnte es sich in Sachsen-Altenburg auf die Dauer behaupten, und führte da den Namen „Kriminalgesetzbuch für das Herzogtum Sachsen-Altenburg vom 3. Mai 1841". Der Verweis war in demselben in ziemlich breiten Rahmen aufgenommen, als ordentliche Strafe zwar nur zweimal, nämlich bei fahrlässiger Körperverletzung, wobei der Richter Wahl hatte zwischen diesem und Gefängnis bis zu 6 Monaten (Art. 138), und bei Verletzung oder Vernachlässigung der erhaltenen Instruktionen oder sonst vorgeschriebener Amtspflichten seitens der Staatsdiener und anderer in Pflicht stehender öffentlicher Beamte [2]) (Art 311). Dagegen stand dem Richter allgemein die Befugnis zu, auch wenn die einzelnen Strafbestimmungen den Verweis nicht enthielten, auf denselben zu erkennen, „wenn das dem zu Bestrafenden zur Last fallende Vergehen so gering war, oder demselben so wichtige Milderungsgründe zu statten kamen, daß jede andere Strafart unangemessen gewesen wäre" (Art. 16).

---

[1]) Auch in den Nebengesetzen findet sich der Verweis. Das Gesetz über die Bestrafung von Vergehen gegen die Sicherheit des Betriebes der Telegraphen vom 29. Juni 1853 bestrafte mit demselben die fahrlässig herbeigeführte Verhinderung, Störung oder Beeinträchtigung der Benutzung einer öffentlichen Telegraphenanstalt.

[2]) Abweichend hiervon hatte Sondershausen hier nur die Gefängnisstrafe.

Die Vollstreckung hatte entweder schriftlich oder mündlich statt. Die Erteilung an der Gerichtsstelle erfuhr durch Zuziehung der beteiligten Personen eine Schärfung. Ob von dieser Gebrauch zu machen sei, lag im Ermessen des Richters (Art. 16, Abs. II).

Nur im allgemeinen Teil begegnet man dem Verweise im „Kriminalgesetzbuch für das Herzogtum Braunschweig vom 10. Juli 1840“ [1]). Vertragsmäßige Teilnehmer und Gehilfen nämlich und solche, welche die Begehung eines Verbrechens zuzusagen sich bestimmen ließen, waren, wenn dieses nicht zur Ausführung gelangte, mit einer gelinderen Strafart, als diejenige ist, welche auf den beendigten Versuch gesetzt ist, zu bestrafen, dergestalt, daß statt Gefängnis von der geringsten Dauer Verweis eintreten konnte (§ 37, Abs. II). Ebenso traf von mehreren, die sich durch Übereinkunft zu gemeinschaftlicher Verübung eines Verbrechens verbunden hatten, denjenigen, der eine Thätigkeit überhaupt nicht entfaltet hatte, wenn es lediglich bei einem nicht beendigten Versuch verblieb, die Verweisstrafe (§ 45 III). In demselben Sinne war die Bestimmung des § 62 gehalten, wonach die Gerichte ermächtigt waren, bei dem Zusammentreffen so vieler und so wichtiger Minderungsgründe, daß selbst die geringste der angedrohten Strafen mit der Strafbarkeit der That nicht in richtigem Verhältnis stand, auf die zunächst folgende geringere Strafart und im Falle des Gefängnisses auf den Verweis zurückzugreifen.

Über die Erteilung des Verweises bestimmt § 19, daß derselbe vor besetztem Gericht oder in schwereren Fällen vor vollständig versammeltem Gerichte zu erteilen ist. Eine weitere Unterscheidung nach Graden wurde nicht gemacht. Dagegen wird der Verjährung des Verweises zum erstenmal gedacht. Er verjährt, ebenso wie die Strafe der Zwangsarbeit und des Gefängnisses von weniger als 12 Monaten in 5 Jahren (§ 71 Z. 2 IV).

[1]) Im Fürstentum Lippe-Detmold eingeführt am 18. Juli 1843.

Zu den „leichteren" Strafen zählt das Kriminalgesetzbuch des Königreichs Hannover (8. August 1840) den Verweis (Art. 18 Z. 6). Auffallend ist, daß nicht dieser als gelindeste Strafe gilt, sondern die unter der nächsten Ziffer aufgeführte Geldbuße. Allerdings kennt Hannover nur den geschärften Verweis bei offenen Thüren unter Verzicht auf den einfachen. In erster Linie findet er Anwendung beim Versuch, bei der Beihülfe und Begünstigung und bei fahrlässigen Delikten. Beim Versuch ist statt auf Dienstentlassung nach Umständen auf Suspension, Verweis oder Geldstrafe zu erkennen (Art. 38 Abs. II); geringe Fahrlässigkeit ist immer nur mit Geldbuße, gerichtlichem Verweise oder Gefängnis zu bestrafen (Art. 50 Abs. II). Beihülfe zu einem Verbrechen, das mit der Strafe der Dienstentsetzung bedroht war, wurde mit einer der leichteren Strafen geahndet (Art. 69). In derselben Weise wie bei fahrlässigen Delikten war bei der Begünstigung zu verfahren, die nicht aus Gewinnsucht oder im eigenen Interesse, sondern nur aus Teilnahme an der Person des Thäters geleistet war (Art. 75).

Abgesehen von diesen allgemeinen Bestimmungen war der Verweis neben der ordentlichen Strafe des Gefängnisses zulässig bei der Beleidigung der Amtsehre, wenn jene sehr leicht war, oder besonders wichtige Milderungsgründe vorlagen (Art. 144). Aus Art. 373 geht hervor, daß auch ein Verweis zu Protokoll vorkam, allerdings nur auf Grund einer disziplinarischen Untersuchung [1]).

[1]) In Übereinstimmung mit Oldenburg hat Hannover den Verweis in das Gesetz, die Bestrafung von Verbrechen gegen die Sicherheit des Betriebs der Telegraphen betr., vom 24. Dezember 1849 als Strafe für fahrlässige, die Benutzung des Telegraphen hindernde Beschädigung wahlweise mit Gefängnis oder Geldbuße aufgenommen (§ 1). Zugleich läßt sich dieser Paragraph wiederum aufs beste zur Widerlegung der Ansicht, als ob der Verweis einen Verzicht auf die Strafe enthalte, verwerten. Denn unmittelbar an diese Strafbestimmung reiht sich die Anordnung, daß die sofort bethätigte Selbstanzeige Straflosigkeit zur Folge habe.

In ähnlicher Weise wie in Hannover findet man den Verweis in Hessen verwendet (St. G. B. für das Großherzogtum Hessen vom 17. September 1841), nur daß er nicht bei offener Thür erteilt wird, sondern in seiner gewöhnlichen Form als einfacher gerichtlicher Verweis erscheint (Art. 7, Z. 13). Er ist die leichteste Versuchsstrafe, wenn das vollendete Verbrechen Gefängnis- oder Geldstrafe getroffen haben würde (Art. 68, Z. 4). Das Gleiche gilt für die bloße Eingehung der Verbindung zu einem Komplott (Art. 76) und die Gehilfenschaft (Art. 84). Als den Vorläufer unserer jetzigen diesbezüglichen Bestimmungen darf man den Art. 116 ansehen. Hier wird zum erstenmal der Verweis in Beziehung zu jugendlichen Thätern gebracht. Für einen Schuldigen, der das 12., aber noch nicht das 16. Lebensjahr zurückgelegt hat, trat der Verweis an Stelle der Gefängnis- oder Geldstrafe (Z. 6 a. a. O.).

Dieselbe Strafe traf Sekundanten und Kartellträger, wenn der Zweikampf nur eine geringe Verletzung zur Folge hatte. (Art. 294.)

Genau mit Vorstehendem übereinstimmend ist das Strafgesetzbuch des Herzogtums Nassau vom 14. April 1849. Eine Verordnung vom 12. Januar 1852, betr. die Dienstvergehen, hat im § 3 den Verweis in zweifacher Form, einen einfachen und einen geschärften, aufgenommen. Ersterer konnte schriftlich oder mündlich erteilt werden, letzterer wurde vor versammelter Behörde zu Protokoll vollzogen.

In Baden war die Möglichkeit gegeben, bei Vorliegen von Strafmilderungsgründen unter gewissen Voraussetzungen an Stelle der gedrohten Strafe den Verweis treten zu lassen (§ 154 St.G.B. für das Großherzogtum Baden vom 6. März 1845).

Außerdem war er zulässig bei Ehrenkränkungen, die in verächtlicher Behandlung oder im Gebrauch von beschimpfenden Reden bestanden (§ 291), ferner bei der üblen Nachrede (§ 294). Eine ganz neue Anwendungsart brachte der § 629, der mit Strafe diejenigen belegte, die bei Herstellung der

öffentlichen Ruhe und Ordnung gelegentlich eines Auflaufs durch Stehenbleiben die Thätigkeit der Vollzugsorgane erschwerten. Die Vollstreckung geschah entweder mündlich vor Gericht oder schriftlich (§ 49), eine Schärfung ist hier unbekannt. In dem Kapitel über Verjährung ist der Verweis, soweit dasselbe von der Verjährung erkannter Strafen handelt, übergangen. — Führten auch die verschiedenen einzelnen thüringischen Staaten[1]) mit dem sog. thüringischen Strafgesetzbuch ein neues Strafrecht ein, so war dasselbe doch nur eine Fortbildung des ursprünglich dort geltenden Kgl. sächsischen Kriminalgesetzbuches vom 30. März 1838, so daß sich in beiden viele gemeinsame Bestimmungen finden. Dies gilt jedoch für den Verweis nur in beschränktem Umfang. Denn dem Richter ist hier in erhöhtem Maße die Befugnis eingeräumt, nach Befinden die ursprünglich angedrohte Strafart zu verlassen und für diese irgend eine mildere treten zu lassen. Dies ist der Fall bei ungleicher Teilnahme (Art. 35), und bei der wie diese zu bestrafenden Begünstigung, die dem Thäter vor der Ausführung des Verbrechens zugesagt war (Art. 36 Abs. II). Einen gleichen Milderungsgrund bildete die Jugend für Verbrecher unter 18 Jahren und für verstandesschwache Personen, bei denen die Verhängung der ordentlichen Strafe im Mißverhältnis mit ihrer Verschuldung stehen würde (Art. 58, 59). Dagegen ist es nicht mehr zulässig, in allen Fällen, wo man früher aus wichtigen Milderungsgründen der Gerechtigkeit es zu schulden glaubte, auf die leichteste Strafe des Verweises zu erkennen; es ist dieser außerordentliche Milderungsgrund darauf beschränkt, daß Gefängnis- oder Geldstrafen ohne Beschränkung im niedrigsten Strafsatze angedroht war (Art. 17). Neu aufgenommen ist

[1]) Eingeführt in Sachsen-Weimar am 20. März 1850, in Schwarzburg-Sondershausen am 25. März 1850, Schwarzburg-Rudolstadt am 26. April 1850, Anhalt am 28. Mai 1850, Sachsen-Meiningen am 21. Juli 1850, Sachsen-Koburg-Gotha am 12. Juli 1850, Reuß jüngere Linie am 14. April 1852.

die Verweisstrafe bei Verletzung der Berufspflicht von Personen, die von einer Behörde mit öffentlichen Funktionen betraut sind ohne Beamte zu sein, wie Geistlichen, Advokaten, Notaren, Vormündern, Ärzten ꝛc. (Art. 318). Abgesehen von diesen Abweichungen stimmen die beiden Strafgesetzbücher überein.

Nicht anders verhält es sich mit dem Strafgesetzbuch für das Königreich Sachsen vom 13. August 1855. Denn auch dieses hat seinen Grund in dem Kriminalgesetzbuch von 1838. Nur insofern bringt es Änderungen, als es den Verweis als Strafe für einzelne Delikte nicht mehr kennt, sondern nur die allgemeine Bestimmung aufgenommen hat, in ganz leichten Fällen, wo selbst das geringste zulässige Maß von Gefängnis- oder Geldstrafe als ungerecht erscheinen würde, an Stelle dieser Strafe Verweis zu setzen (Art. 31). Das neue Gesetz kennt wieder die Bestimmung, den Verweis schriftlich oder mündlich an Gerichtsstelle zu erteilen; für den letzteren Fall besteht die Schärfung, die verletzten Personen zuzuziehen. Ob diese hiervon Gebrauch machen wollen, ist ihnen frei zu stellen.

Demgegenüber bringt auch das revidierte Strafgesetzbuch vom 1. Oktober 1868 keine Änderung. Der einzige auf den Verweis bezügliche Artikel stimmt in Numerierung und Inhalt genau mit dem alten Recht überein.

Warum die übrigen Staaten zu einer Aufnahme des Verweises in ihr Strafensystem sich nicht entschließen konnten, geht aus den Motiven nirgends hervor. Selbst in Strafgesetzen, in deren Vorläufern der Verweis Berücksichtigung gefunden hatte, wurde derselbe aufgegeben, ohne daß Gründe, die Veranlassung dazu gaben, bekannt wurden. — Nur Württemberg macht eine Ausnahme. Der von der württembergischen Regierung den Kammern im Jahre 1838 vorgelegte Entwurf hatte den Verweis als niedrigste Strafe vorgesehen[1]). Die

[1]) Die einschlägigen Artikel waren Art. 6, 27, 92 (Verstandesschwäche), 246 Z. 4 (Fall der im Affekt ohne Vorbedacht verübten Körperverletzung ohne weitere gesundheitliche Folgen), Art. 268 (Be-

Kommission strich ihn jedoch, da er nicht geeignet sei, die Stelle der niedrigsten Strafe auszufüllen. Denn er hänge in seiner Wirkung völlig von der Art seiner Einkleidung und dem Ehrgefühl des zu Strafenden ab. Er könne hierdurch zu einer sehr empfindlichen Strafe werden. In den wenigen Fällen, in denen er im Entwurf angewendet sei, könne er durch Bezirksgefängnis und Geldstrafe ersetzt werden[1]). Preußen, das 1851 zu einer neuen Gesetzgebung schritt, und Bayern, das 1861 sein einst mustergültiges, in der Praxis aber doch nicht Bestand habendes Strafgesetzbuch durch ein neues ersetzte, nahmen ebenfalls, obwohl doch das seitherige Recht dem Verweis Aufnahme verschafft hatte, denselben nicht mehr auf. Die Motive geben keinen Aufschluß über den Grund seiner Weglassung.

Überhaupt ist es auffallend, daß nach einer anfangs ziemlich ausgedehnten Anwendung des Verweises derselbe mehr und mehr aus den Strafgesetzbüchern verschwindet oder doch in seiner Verwendung zurückgedrängt wird, je mehr die Kodifikationen der neuesten Zeit sich nähern. Die Strafgesetze aus den 50er oder 60er Jahren, wie das Oldenburgische, Lübeckische, Hamburgische, verzichten gänzlich auf dieses Strafmittel.

Soweit der Verweis jedoch Anwendung findet, macht sich bei allen Verschiedenheiten im Einzelnen eine ziemliche Übereinstimmung in der Art seiner Anwendung bei allen partikulären Strafrechten geltend. Das darf nicht Wunder nehmen, wenn man bedenkt, daß meist spätere Gesetze sich frühere anderer Länder zum Muster nehmen und auf diesen

---

leidigung), Art. 413, 420 (Mißhandlung von Zeugen oder Angeschuldigten seitens öffentlicher Beamter).

[1]) S. Bericht der Kommission der Abgeordneten S. 56, Hufnagel, Kommentar z. W. St.G.B. Bd. I, S. 21. Der Referent in der Kommission hatte sich bei seinem Antrag auf Ablehnung des Verweises lediglich die zuletzt genannten Gründe, seltenes Vorkommen und leichte Ersetzbarkeit durch Geldstrafe, angeeignet.

weiterbauen, so daß jene oft nur eine Weiterbildung dieser sind, wie auch die Wissenschaft nie aufgehört hat, alle diese partikularen Rechte als ein einheitliches Ganzes anzusehen und zu behandeln, und sogar selbst in dieser Zeit noch von einem gemeinen deutschen Strafrecht reden zu können glaubte.

Während nur die älteren Rechte es unternahmen, die Strafen nach ihrem Charakter einzuteilen, und damit gleichsam eine Definition über dieselben gaben, so daß dem Verweis z. B. sein Platz unter den „demütigenden Strafen" gegeben wird, womit er ausdrücklich von den Ehrenstrafen ausgenommen ist, sehen die späteren Kodifikationen davon ab, und zwar mit Recht; denn es ist innerhalb eines Gesetzes kein Raum dafür, derartige Einteilungen zu machen. Die Bestimmung, welcher Kategorie eine Strafe zuzuzählen sei, muß der Wissenschaft vorbehalten bleiben. Es ist bei Gelegenheit schon darauf hingewiesen, daß es nicht haltbar ist, diese sogenannten demütigenden Strafen von den Ehrenstrafen zu trennen, da das Charakteristikum für beide darin zu finden ist, daß auf das Rechtsgut der Ehre einzuwirken gesucht wird.

Dies speziell bezüglich des Verweises darzulegen, wird mit die Hauptaufgabe des folgenden sein, wo zu zeigen ist, welche Stellung derselbe im geltenden Rechte einnimmt.

2. Das geltende Recht.

A. Charakterisierung des Verweises.

Der Verweis wurde im Reichsstrafgesetzbuch in ganz besonderer Weise aufgenommen. Es ist keine Strafe, die gegen bestimmte Strafthaten Verwendung findet, sondern er wird in seiner Anwendung auf Jugendliche beschränkt, kann aber dann, wenn es sich nur um „Vergehen" oder „Übertretungen" handelt, „in besonders leichten Fällen" allgemein an Stelle der ursprünglich auf die betreffende Strafthat gesetzten Strafe treten. § 57 Z. 3.

So einfach nun diese Bestimmung scheint, auf so große Schwierigkeiten stößt die praktische Anwendung des Verweises,

da derselbe sich weder einer erschöpfenden strafrechtlichen noch prozeßrechtlichen Regelung erfreut. So sind die Streitfragen bezüglich des Verweises denn außerordentlich zahlreich. Ist es doch sogar bestritten, ob der Verweis überhaupt eine Strafe sei.

Bei Beurteilung dieser Frage sind dreierlei Meinungen zu unterscheiden: die einen leugnen überhaupt den Strafcharakter des Verweises, eine zweite Gruppe erkennt zwar den Verweis als Strafe auf Grund der Bestimmungen des geltenden Rechts an, stellt aber in Abrede, daß nach seinem inneren Wesen diesem die Eigenschaft einer Strafe zukomme, andere gehen schlechtweg davon aus, daß der Verweis Strafe sei. Diesen Standpunkt hat insbesondere die Praxis eingenommen.

a) Gegen den Verweis als Strafe spricht sich unbedingt aus Loening in seinem „Grundriß zu Vorlesungen über das deutsche Strafrecht". Dem Zwecke dieser kurzen Übersicht entsprechend, finden sich dort lediglich Behauptungen, die naturgemäß der Begründung entbehren[1]).

Im § 57 III 3 heißt es: „In besonders leichten Vergehens- und Übertretungsfällen kann an Stelle der Strafe bloßer Verweis treten"; dazu § 46 II 3 — es ist in dem einschlägigen Kapitel von den Strafarten die Rede —: „Nicht zu den Strafarten gehörig . . . . . b) der Verweis, d. h. tadelnder und warnender Hinweis auf die Strafbarkeit einer Handlung unter Verzicht auf deren Strafbarkeit". In § 66 Z. III wird sodann der Verweis als Verzicht auf den Strafanspruch hingestellt, indem dem Gericht in besonders bestimmten Fällen, so eben insbesondere im Falle des § 57 Z. 4 Reichsstrafgesetzbuch, durch das Gesetz die Dispositionsbefugnis gegeben wird, bei Aburteilung von strafrechtlichen Verhältnissen den als begründet anerkannten Strafanspruch des Staates durch Verzicht aufzuheben.

[1]) Die Ausführungen hierzu waren dem Verfasser dieses leider nicht zugänglich.

Nach Kayser[1]) wurde durch die seitherige Behandlung dem Wesen des Verweises Gewalt angethan, denn schon nach dem Sprachgebrauch käme derselbe nur als Zuchtmittel der Eltern und Lehrherrn gegenüber ihren Kindern bezw. Unterstellten in Betracht. Die Strafe soll einen Nachteil zufügen, der Verweis dagegen sei nur „die ernstliche Vorhaltung eines begangenen Unrechts, die Warnung, sich künftighin mehr in Acht zu nehmen, und sei kein Übel, das ein Verbrecher sinnlich empfinden könne, um so mehr als er wisse, daß in dem Moment der Erteilung keine nachteiligen Folgen für ihn verbunden seien". Um den Verweis zu einer Strafe zu machen, habe die Gesetzgebung, so insbesondere das preußische Landrecht, zu künstlichen Mitteln greifen müssen, indem, um dem Verweis beschämende und beschimpfende Wirkung zu verleihen, besondere Formen für denselben vorgeschrieben wurden, wie die Erteilung des Verweises bei Niederknieen des Verurteilten.

Es mag schon hier bemerkt sein, daß, wenn diese Ansicht richtig ist, der Verweis nur in Verbindung mit einer solchen besonders erniedrigenden Form vorkommen dürfte. Dies ist aber keineswegs der Fall. Im Gegenteil ist der Verweis ohne weitere Inanspruchnahme von solchen Beifügungen das regelmäßige, ein weiterer Zusatz nur eine Schärfung des Verweises, nicht aber erst das Mittel, den Verweis zur Strafe zu machen. Daß auf das Ehrgefühl des Schuldigen nach Kayser durch den Verweis immerhin eingewirkt wird, geht aus den Worten: „Um ihn — nämlich den Verweis — zu einem wirklichen Strafübel zu machen, mußte die Doktrin . . . ihn noch mit anderen Strafarten . . . bekleiden und Mittel ergreifen, um das Ehrgefühl des Schuldigen in seinem Innern noch anders als durch bloße Worte zu packen". Daß das Ehrgefühl ergriffen wird, wird

[1]) Kayser, „Der Verweis", abgedruckt in der „Allgem. deutschen Strafrechts-Zeitung", Leipzig 1871, S. 193 ff.

also zugegeben, nur erscheint dies allein merkwürdigerweise nicht als genügend, um ein Strafübel genannt zu werden.

Allen Zweifeln, als was der Verweis anzusehen ist, soll das gegenwärtige Strafgesetzbuch ein Ende gemacht haben. Aus den Motiven gehe hervor, daß der Verweis lediglich als Erziehungsmittel zu denken sei. Diese Auffassung werde unterstützt dadurch, daß das Strafgesetzbuch in dem Abschnitt über die Strafen des Verweises nicht gedenke, ferner dadurch, daß es vermieden sei, daß der Ausdruck „Strafe" je auf den Verweis angewendet werde.

b) Aus ähnlichen Gründen ist insbesondere Meyer[1]) der Meinung, daß der Verweis, wenn auch nach dem Gesetze, so doch nicht seinem inneren Wesen nach nicht Strafe sei.

Es hängt dieses einerseits mit seiner Definition des Strafbegriffes, andererseits mit der des Verweises zusammen.

Nach ihm ist Strafe ein Übel, das über Jemanden wegen eines unzulässigen Verhaltens von einer ihm übergeordneten Macht zum Zwecke, dem Thäter die Unzulässigkeit seines Verhaltens zum Bewußtsein zu bringen, verhängt wird (S. 3—6 der 5. Aufl.). Daß dieser Nachteil notwendig in einer Rechtsgüterverletzung zu bestehen brauche, wird nicht verlangt, wenn nur die betreffende Strafmaßregel sich als ein empfindlicher Nachteil für den Betreffenden darstellt.

Der Verweis wird hingestellt als eine bloße, dem Schuldigen in rechtlicher Form erklärte Mißbilligung seines Verhaltens. Eine Maßregel jedoch, die lediglich die Mißbilligung des betreffenden Thuns ausdrücke, bleibe hinter dem Wesen der Strafe zurück, da der Zweck der Strafe, die Zufügung eines Nachteils, nicht erreicht werde, indem diese Mißbilligung auch ohne einen dem Thäter zuzufügenden Nachteil ausgedrückt werden könnte. Es könne daher der

[1]) Meyer, Dr. Hugo, Lehrbuch des deutschen Strafrechts. Leipzig 1895, S. 377 ff.

Verweis begrifflich nicht als Strafe gelten. — Dem kann jedoch nicht beigetreten werden. Er ist gewiß mehr als eine Mißbilligung. Er ist ein Tadel, der auf das Schamgefühl Einfluß hat und, da er infolgedessen demütigend ist, auf das Ehrgefühl einwirkt. Unter Mißbilligung ist dagegen nur eine Korrektur des seitherigen Thuns zu verstehen, es wird nur der Meinung des einen eine andere abweichende Ansicht gegenüber gestellt. Der Verweis bringt nicht nur einen empfindlichen Nachteil, sondern auch eine Verletzung von Rechtsgütern, nämlich gerade des kostbarsten menschlichen Besitztums, der Ehre, mit sich. — Dieselbe Ansicht vertritt Dochow (in Holtzendorffs Rechtslexikon unter dem Worte „Verweis"), der ihn zu den beschämenden Ehrenstrafen zählt. — Es ist damit zugleich die Behauptung widerlegt, daß, wer zum Begriff der Strafe eine Rechtsgüterverletzung verlangt, notwendiger Weise den Verweis nicht als Strafe ansehen dürfe.

Ähnlich führt Hälschner[1]) aus, daß dem Verweis mehr der Charakter einer Disziplinarstrafe zukomme, da ihm die Eigentümlichkeit der Rechtsstrafe abgehe, die darin beruhe, daß auf den rechtswidrigen Willen irgend ein Zwang ausgeübt werde. Der Verweis dagegen gebe nur eine sittliche Mißbilligung kund, die jedoch ohnehin schon jedes verurteilende Erkenntnis enthalte, und bethätige einen Zwang gegen den Schuldigen nicht. Letzteres ist jedoch nicht richtig, denn wie Hälschner selbst bemerkt, ist es nicht mit dem den Verweis aussprechenden Urteil gethan, sondern es bedarf einer besonderen Verweiserteilung. Gerade aber in dem Hinnehmen des Verweises beruht der vermißte Zwang, denn derselbe wird, wie bei dem Erleiden der Freiheitsentziehung, genau so bei der demütigenden Strafe des Verweises empfunden. Daß jedoch der Verweis im Sinne des Strafgesetzbuches nicht Strafe sei, wird von Hälschner nicht behauptet. Nur so viel sagt er, daß das Reichsstrafgesetzbuch die Zuerkennung eines

[1]) Hälschner, Das deutsche Strafrecht. Bonn 1881 I. Seite 604.

Verweises lediglich da zulasse, wo eine Disziplinarstrafe allerdings mehr als eine Rechtsstrafe geeignet erscheine. Von einer disziplinaren Bestrafung kann aber doch nur bei ganz besonderer Sachlage die Rede sein, wenn der Übertreter sich in einem Verhältnis zu einer Behörde befindet, die über ihm steht, und ihm Vorschriften erteilen kann. Die Vergehungen dagegen, die vom Verweis betroffen werden, können von jedem Menschen begangen werden, und ein auch noch so leichter Diebstahl z. B. bleibt immer ein Diebstahl und wird nicht, auch bei einem Beamten nicht, lediglich zu einem disziplinär zu rügenden Straffall.

c) Im Übrigen wird der Verweis durchweg von der ganzen Litteratur rückhaltslos als Strafe anerkannt, von manchen Schriftstellern allerdings mit einigen einschränkenden Bemerkungen.

Geyer[1]) bezeichnet den Verweis als eine wirkliche Strafe, obwohl er im ersten Abschnitt des Strafgesetzbuches nicht unter den Strafen mit erwähnt ist. Man könne ihn allenfalls noch zu den beschämenden Strafen rechnen, wenn man das Wort im weitesten Sinne nehme. Als wahrscheinlichen Grund, warum er im Strafgesetzbuch im allgemeinen Teil übergangen sei, wird seine ganz vereinzelte Anwendbarkeit angegeben.

Nach Berner[1]) ist der Verweis die leichteste aller Strafen und unter den Ehrenstrafen die einzige Hauptstrafe; es ist jedoch zugestanden, daß er hart an den Straferlaß grenze, und in der That von der Mehrzahl der Verurteilten als eine Art Verzeihung hingenommen werde. Es wird also auch hier nicht mehr gesagt, als daß der Verweis eine solch wenig fühlbare Strafe sei, daß er sich nicht viel von dem vollständigen Verzicht auf die Strafe unterscheide, aber Strafe sei er immerhin. — Ob der Verweis wirklich so leicht von

[1]) Grundriß zu Vorlesungen über gem. deutsch. Strafr., München 1884, Band I S. 157.

[2]) Berner, Lehrbuch des deutschen Strafrechts, Leipzig 1898 § 111.

den Verurteilten aufgenommen wird, erscheint zweifelhaft, doch wäre dies für die Beurteilung des Wesens desselben gänzlich ohne Belang und käme höchstens für eine Kritik über dessen Zweckmäßigkeit in Betracht.

In seinem Lehrbuch des deutschen Strafrechts (9. Aufl. 1899 S. 256 Nr. 3, S. 269) geht Liszt bei der Behandlung des Verweises ohne weiteres davon aus, daß der Verweis eine Strafe sei, als was er schon im gemeinen Recht und den deutschen Landesstrafgesetzen, soweit sie den Verweis aufgenommen hätten, anerkannt gewesen sei. Auf demselben Standpunkt steht Merkel[1]), der in dem Verweis eine Ehrenstrafe sieht, die auf Jugendliche durch eine empfindliche Berührung des Ehrgefühls eine erzieherische Wirkung ausüben soll, und Binding[2]), der den Verweis — abgesehen von den Nebenstrafen — die einzige heute vorkommende Ehrenstrafe und beschämende Strafe nennt. Allerdings werde sie nie gesetzlich „angedroht", sondern sei lediglich dem Richter ein für allemal als subsidiäres Strafmittel für Jugendliche gem. § 57 Z. 4 Strafgesetzbuch zur Verfügung gestellt.

Ganz gleichmäßig bejahen die Kommentare die Frage, ob dem Verweis die Strafeigenschaft zukomme; so Schwarze (Nr. 11 zu § 57), Daude in der Anm. 10 zu § 57 des Strafgesetzbuches, Oppenhoff (Anm. 20 zu genanntem Paragraphen) unter besonderem Hinweis auf die Textesworte, wonach auf den Verweis „erkannt" werden kann; Rüdorff (Nr. 4 zu § 57) vermißt nur die prozeßrechtlichen Bestimmungen über die Vollstreckung der „Strafe" des Verweises. Nach Olshausen — Anm. 11 zu § 57 — ist letzterer eine, dem Strafgesetzbuch sonst unbekannte Strafe, da er ein Übel sei, gegen den für schuldig befundenen Angeklagten verhängt werde und dessen Zuerkennung nur auf Grund einer Hauptverhandlung und eines das Verfahren

[1]) Merkel, Lehrbuch des deutschen Strafrechts, Stuttgart 1889, § 83.

[2]) Binding, Grundriß des gem. deutschen Strafrechts, Leipzig 1897, Band I § 94; Handb. d. Strafr. Leipzig 1885 S. 303.

beendenden Urteils möglich sei. Dieses ist ein gewichtiges Argument zur Widerlegung derjenigen, die dem Verweis die Strafeigenschaft absprechen.

Die Kommentare zur St.P.O. haben zwar keinen Anlaß, sich in längeren Erörterungen über die Charakterisierung des Verweises zu ergehen. Dennoch erhellt aus gelegentlichen Besprechungen, daß sie einmütig den Verweis wie jede andere Strafe auch behandeln und meistens von der „Strafe des Verweises" sprechen; so Birkmeyer (S. 753ff., 761), v. Kries (S. 769f.), Stenglein (Nr. 6 z. § 481), Löwe (Nr. 3 b. z. 1. Abschn. d. 7. Buchs). Bennecke sagt z. B. einmal bei der Behandlung der Vollstreckung des Verweises (S. 790 Anm. 3): „Im Strafgesetzbuch ist nur die Strafart des Verweises geschaffen, nicht aber der Inhalt der Strafe".

Auch das Reichsgericht stellt sich vollständig auf den Standpunkt, daß der Verweis Strafe sei, so insbesondere ohne weitere Ausführungen in der im Band 14 S. 421 abgedruckten Entscheidung. Eine Entscheidung vom 20. September 1888 (Bd. 18, S. 116) scheint hingegen mehr der Ansicht zuzuneigen, daß zwar nach geltendem Recht der Verweis Strafe sei, wenn er auch seinem inneren Wesen nach mehr disziplinären Charakter haben möge, indem es ausführt: „Zunächst liegt kein Grund vor, nicht auch den Verweis im Sinne des § 57 Nr. 4 als eine gesetzliche Kriminalstrafe zu behandeln. . . . Alles, was sich für den rein disziplinären Charakter dieser, nur einer von Verurteilung selbst kaum unterscheidbaren, sittlichen Mißbilligung enthaltenden Strafart geltend machen läßt, berührt nur theoretisch Bedenken gegen die prinzipielle Anerkennung desselben als Kriminalstrafe de lege ferenda. Auf dem Boden des bestehenden Gesetzes muß daran festgehalten werden, daß § 57 für „besonders leichte Fälle" den Verweis unter die gegen 12—18 Jahre alten Personen zulässigen ordentlichen Strafen hat aufnehmen wollen und aufgenommen hat." Ebenso spricht sich ein Beschluß des Oberlandesgerichts München

(Bd. 1 S. 404) dahin aus, daß der Verweis eine Strafe und zwar eine Hauptstrafe sei. — Sieht also die Mehrzahl den Verweis als Strafe an, so können sich gegen diese Auffassung Einwendungen nicht erheben lassen. Es ist nicht richtig, daß dem Verweis seinem inneren Wesen nach die Eigenschaften der Strafen abgehen, denn es kann keinem Zweifel unterliegen, daß es außerordentlich fühlbar ist, sein Verhalten in tadelnden Ausdrücken vorgehalten zu bekommen, zumal wenn dies von staatlichen Behörden angeordnet und sodann auch ausgeführt wird. Jeder Verurteilte, soweit er eben nicht verstockt ist, in welchem Falle auf ihn eine Strafe überhaupt kaum mehr Eindruck macht, wird die Lage, in der er sich bei der Erteilung befindet, als beschämend empfinden, fühlen, daß er hier einer niederdrückenden und demütigenden Behandlung ausgesetzt ist, und dieses bezüglich seines Ehrgefühls nicht leicht ertragen. Man vermißt also mit Unrecht bei dieser „angeblichen" Strafe den Nachteil, den jede in sinnfälliger Weise bringen soll. Es liegt sogar eine starke Verletzung eines Rechtsguts vor, eine Benachteiligung in der Ehre. Dagegen läßt sich nicht einwenden, daß dieser beschämende Eindruck schon an sich durch jedes „Schuldig" erzeugt werde, und sich die hier in Rede stehende Strafe überhaupt nicht von dem Vorgang der Verurteilung unterscheide. Freilich übt schon jede Verurteilung an sich ihren Einfluß aus. Aber das allein kann doch nicht genügen; sonst bedürfte es ja überhaupt weiter nichts, als diese Thatsache festzustellen, und könnte man jede Strafe entbehren. Damit, daß dem Thäter ganz förmlich der Verweis erteilt wird, wird eine tiefer gehende Wirkung erzielt, als mit der bloßen Verkündung des Urteils selbst, denn die Vollstreckung ist inhaltreicher und wird sich näher über das begangene Unrecht verbreiten, während das Urteil selbst lediglich ausspricht, daß der Angeklagte mit Verweis zu bestrafen sei. So besagt auch eine Stelle in der oben genannten reichsgerichtlichen Entscheidung (Bd. 14 S. 422), daß die erlittene

Strafe für den Verurteilten erst empfindlich werde bei der Verweiserteilung, und zwar durch die sich an diese knüpfende psychische Wirkung, und daß eine solche Wirkung nicht eintrete, wenn die Erteilung des Verweises einzig als durch die Verkündung eines Urteilsausspruchs erfolgt angesehen werden wollte.

Gar keinem Zweifel kann es nun nach dem geltenden Rechte unterliegen, daß im Sinne dieses der Verweis als Strafe gedacht ist. Wenn so oft die Worte aus den Motiven, „daß sich die Einführung des Verweises im Hinblick auf seine eigentümliche Natur, die ihn als ein Erziehungsmittel qualifiziere, empfehle", als Beweis dafür angeführt werden, daß ihn das Strafgesetzbuch nicht als Strafe aufnehmen wollte, so wird dabei übersehen, daß hiermit über seine Eigenschaft als Strafe gar nichts gesagt ist, sondern nur der Grund angegeben ist, warum man auf ihn zurückgegriffen hat. Es ist damit nur eines der Ziele genannt, das man mit dieser Strafe erreichen will, nämlich das, eine erzieherische Wirkung mit deren Verhängung auszuüben. Der Endzweck bleibt immer derselbe, einen Nachteil vorzüglich in Bezug auf das Rechtsgut der Ehre zu bringen. Zwecklos wird aber doch überhaupt keine Strafe verhängt, sie soll zugleich außer den Nachteilen, die sie bringt, die Möglichkeit bieten, den Schuldigen auf den Weg der Besserung zu bringen, die einzige Ausnahme hiervon macht die Todesstrafe. Daß dieses Ziel bei Jugendlichen durch den Verweis in besonders guter Weise erreicht wird, ist mit dem angeführten Satze aus den Motiven dargelegt, weiter nichts.

Im Gegenteil lassen gerade die Motive keinen Zweifel darüber, daß der Verweis eine ebenso vollwertige Strafe sei, wie die Freiheits- und Geldstrafen auch. Dieselbe, eben besprochene Stelle lautet nämlich in ihrem ganzen Zusammenhange[1]) „Die günstigen Erfahrungen, welche in anderen Ländern

[1]) Stenogr. Berichte über die Verhandlungen des Reichstags des norddeutschen Bundes, Bd. III S. 58 zu § 55 d. Entw. d. St.G.B., Abs. 2.

bezüglich der dort zulässigen Strafe des Verweises gemacht worden sind, waren Anlaß, ihn in Hinblick auf seine eigentümliche Natur bei jugendlichen Verbrechern einzuführen".

Wenn diese Einführung also gerade mit Rücksicht auf die guten Erfahrungen, die man bezüglich dieser Strafe anderwärts gemacht hat, geschieht, so ist doch nicht anzunehmen, daß er in einem anderen Sinne im Gesetze verwertet werden sollte, als er in anderen Rechtsgebieten Anwendung fand.

Diese Ansicht wird unterstützt und geradezu unwiderleglich gemacht durch die in dem Kapitel über die Bestrafung gemachten Ausführungen[1]). Dort heißt es nämlich in dem die Überschrift „Von den Strafen" führenden I. Abschnitt:

„Der Gesetzentwurf kennt in seinem Strafensystem folgende Strafarten . . . 6. den Verweis": dazu einige Zeilen weiter . . . „Abgesehen von . . . hat das Strafensystem des Entwurfes darin eine Abänderung erfahren . . . daß der Verweis nach dem Vorgang anderer norddeutscher Strafgesetze als Strafe für Vergehen oder Übertretungen jugendlicher Personen — § 55 — neu eingeführt ist."

Die Praxis steht völlig auf dem Standpunkt, daß der Verweis als Strafe anzusehen sei. Daß diesen insbesondere das Reichsgericht teilte, ist schon oben bemerkt[2]). Dem schließt sich sodann der oberste Gerichtshof in Bayern, bezw. das Oberlandesgericht in München an, wie auch sämtliche anderen Gerichte.

B. Der Verweis im Einzelnen.

a) Die Voraussetzungen für dessen Anwendung.

Wie eingangs schon bemerkt, ist die Erteilung des Verweises beschränkt auf einen Fall, daß die That eines Jugend-

[1]) Seite 33 a. a. O.

[2]) Die hierher bezüglichen Entscheidungen sind: Bd. 14 S. 421, 18 S. 116, aus der neueren Zeit Bd. 23 S. 403, 31 S. 282.

lichen zur Aburteilung steht, dieselbe als ein Vergehen oder eine Übertretung sich darstellt, und sich als ein besonders leichter Fall qualifiziert (§ 57 Z. 4 R.St.G.B.). Der Thäter muß also das 12. Lebensjahr vollendet, darf aber das 18. Lebensjahr nicht überschritten haben, und muß natürlich die für Bestrafung eines Jugendlichen überhaupt erforderliche Voraussetzung erfüllt haben, das ist die zur Erkenntnis der Strafbarkeit erforderliche Einsicht besitzen. — Wann ein Vergehen oder eine Übertretung vorliegt, bestimmt der § 1 R.St.G.B. Danach ist Vergehen eine mit Festungshaft bis zu 5 Jahren, mit Gefängnis oder mit Geldstrafe von mehr als 150 Mark, Übertretung eine mit Haft oder Geldstrafe unter dem eben genannten Satze bedrohte Handlung.

Die Geldstrafe darf jedoch nur dann durch Verweis ersetzt werden, wenn dieselbe nicht etwa neben einer Strafe, die das Delikt zum Verbrechen macht, eintritt; denn auf die Charakterisierung der Strafthat in Bezug auf ihre Eigenschaft als Verbrechen, Vergehen oder Übertretung ist lediglich die Hauptstrafe maßgebend unter Ausschluß irgend welcher in der Person des Thäters liegenden Strafmilderungsgründe; und zwar kommt es nicht darauf an, auf welche Strafe im einzelnen Fall der Richter erkennt, sondern lediglich darauf, welche das Gesetz als höchste für das betreffende Delikt überhaupt vorschreibt. Dies gilt namentlich für den Fall, daß ursprünglich auf ein Delikt Zuchthaus oder Festungshaft über 5 Jahre gesetzt ist, im Falle mildernder Umstände aber eine andere Strafart, insbesondere Gefängnis, treten kann. — Dies hat auch das Reichsgericht ausgesprochen[1]). Eine im Band 8 Seite 571

[1]) Jedoch ist dies nicht unbestritten. Den diesen Standpunkt vertretenden Schriftstellern, wie Oppenhoff, Olshausen, Binding (Grundriß I S. 80), Rüdorff, Schwarze, stehen in der Litteratur entgegengesetzte Meinungen gegenüber. Rüdorff, Kommentar zum Strafgesetzbuch (Berlin, Leipzig 1881) S. 100, bemerkt: „Alle Möglichkeiten einer Verhängung einer niedrigeren oder milderen Strafe kommen bei der

Rechtsprechung abgedruckte Entscheidung besagt: „Das angefochtene Urteil geht von der rechtsirrtümlichen Ansicht aus,

---

Frage, ob ein Verbrechen oder ein Vergehen vorliegt, nicht in Betracht, ebenso wenig wie eine mildere oder niedrigere Strafe im Verhältnis zur höchstmöglichen. Die entgegengesetzte Meinung vertritt Schaper (im Handbuch des deutschen Strafrechts, herausgegeben von Holtzendorff S. 10 1). Er geht zurück auf die Grundlage, nach der die Dreiteilung eingerichtet ist. Danach gehören zu den Vergehen die Angriffe auf minder wichtige Güter, weiter aber auch bei mildernden Umständen jeder Art solche auf die wichtigen Güter, die im gewöhnlichen zu den Verbrechen zählen. Der Ansicht Schapers schließt sich Voitus (in einer Abhandlung „Verbrechen und Vergehen" im Gerichtssaal Bd. XXVI S. 513 ff.) an. Dieser folgert: Bezeichnet § 1 Abs. 1 St.G.B. nur solche Handlungen als Verbrechen, auf welche die Anwendung der dort aufgeführten Strafen möglich ist, so muß daraus geschlossen werden, daß der Begriff Verbrechen daraus ausscheidet, wenn die Verhängung mehrerer Strafen nach dem Gesetze unbedingt unzulässig ist. Dies ist aber vielfach bei unter mildernden Umständen verübten Verbrechen der Fall. (Es folgt nun eine Reihe von Beispielen hierfür.) Die Handlung ist eben dann nicht mehr mit Tod oder Zuchthausstrafe, die über 5 Jahre hinausgeht, bedroht. Letzteres gilt namentlich auch für den Fall des § 57 Nr. 3, wenn statt auf Zuchthaus auf Gefängnis erkannt werden mußte, denn es ist dann die schwerste Strafe Gefängnis und die Möglichkeit einer Zuchthausstrafe ausgeschlossen. — Die entgegengesetzte Ansicht glaubt Voitus damit wiederlegen zu können, daß sie folgerichtig die an sich mit den Strafen des § 1 Abs. II bedrohten Handlungen, die im Rückfall mit Zuchthaus bestraft würden, umgekehrt als Vergehen ansehen müßte." — Thatsächlich wird dieser Schluß auch von einzelnen gezogen. — Dies hat aber die ungeheuerlichsten Folgen, denn danach würde z. B. zwar der Versuch des einfachen Diebstahls strafbar sein, da dies im § 242 ausdrücklich bestimmt ist, dagegen bliebe er bei dem Diebstahl im Rückfall straffrei mangels der gleichen Bestimmung im § 244, welche aber, da auch dieser Paragraph nur ein Vergehen enthält, mit Rücksicht auf den § 43 Abs. II nicht hätte fehlen dürfen, um die Möglichkeit der Bestrafung zu geben." — Es ist dabei jedoch übersehen, daß es sich beim Rückfall um ein neues, ein Sonderdelikt, der einfachen Strafthat gegenüber handelt, was von einer unter mildernden Umständen verübten Strafthat nicht gesagt werden kann, denn diese ändern am Bestand des Deliktes nichts. Will man mit Voitus argumentieren, so darf man den Diebstahl im Rückfall nicht als eigenes Delikt auffassen,

daß auf Angeklagte hinsichtlich des schweren Diebstahls unter mildernden Umständen die Vorschrift des § 57 Z. 4 Anwendung finde. Hierbei ist übersehen, daß § 57 Z. 4 die Verübung eines Vergehens oder einer Übertretung voraussetzt, dagegen nicht anwendbar ist, wenn die Handlung ein Verbrechen darstellt, und daß als ein solches nach § 1 der schwere Diebstahl, welcher in erster Linie mit Zuchthausstrafe bedroht ist, auch dann zu betrachten ist, wenn mildernde Umstände vorhanden sind, und so nach § 243 Abs. 2 Gefängnisstrafe nicht unter 3 Monaten eintritt, denn für die Qualifikation einer Strafthat als Verbrechen, Vergehen oder Übertretung kommt lediglich diejenige Strafart und dasjenige Strafmaß in Betracht, mit welchem die Handlung in ihrem schwersten Falle bedroht ist, während den vom Gesetz erwähnten mildernden Umständen und dem jugendlichen Alter des Angeklagten auf jene Begriffsbestimmung kein Einfluß eingeräumt ist." Sodann ist Bezug genommen auf ein früher gefälltes Urteil (R.G.E. 3 S. 52), in welchem derselbe Grundsatz vertreten ist und zwar mit besonderer Bezugnahme auf die Motive. Gleichzeitig ist dort dargelegt, daß, wenn auf Verweis erkannt ist, sich damit der Charakter des Deliktes nicht ändert, wie überhaupt nicht, wenn es von einem Jugendlichen begangen wurde.

Hierher gehört ferner eine Entscheidung des Bayerischen obersten Gerichtshofs (Sammlung von Entscheidungen in Gegenständen des Strafrechts und Strafprozesses Bd. II S. 40), die mit Bezug auf das Alter und den Versuch besagt, daß trotz des Eintritts von Gefängnis statt von Zuchthaus das Verbrechen sich nicht als Vergehen darstelle; auf die Qualifikation der Handlungen werde deshalb kein ändernder Einfluß ausgeübt, weil § 1 St.G.B. bei Einteilung derselben als Unterscheidungsmerkmale nur das Strafmaß angenommen habe, mit

sondern muß den § 244 nur als eine Erweiterung des § 242 ansehen, so daß es nicht der Wiederholung der Strafbarkeit des Versuchs bedürfte, da der Versuch schon im § 242 der Strafe unterstellt ist.

welchem die einzelnen Handlungen in ihrem schwersten Falle bestraft werden.

Die Feststellung, daß nur objektive Gründe für die Einteilung der Strafen maßgebend sind, ist wichtig für den Fall, daß ein Jugendlicher etwa wegen Beihülfe zu einem vollendeten oder gar nur versuchten Verbrechen unter Anklage steht, denn was in Bezug auf den § 57 im vorstehenden Urteil gesagt ist, gilt in demselben Maße für die Strafminderung, die gemäß § 44 bezw. 49 einzutreten hat. Danach kann bei der Beihülfe die auf das vollendete Verbrechen gesetzte lebenslängliche Festungshaft auf 3 Jahre, zeitiges Zuchthaus auf ein Viertel des Mindestbetrages ermäßigt werden, wobei letztere, wenn sie unter ein Jahr herunterſänke, in verhältnismäßige Gefängnisstrafe zu verwandeln ist. Trotzdem wird damit die betreffende Strafthat nicht zum Vergehen, verbleibt vielmehr auch im Versuchsstadium Verbrechen [1]), dies um so mehr, als that-

[1]) Streitfrage ist dies dagegen für den Fall, daß die für den Versuch im Höchstmaß zulässige Strafe weniger als ein Jahr Zuchthaus beträgt und bei der Unzulässigkeit einer Zuchthausstrafe von nicht mehr als einem Jahre Gefängnis einzutreten hätte. Dies wäre dann der Fall, wenn ein Verbrechen absolut mit einem Jahre Zuchthaus bedroht ist. Thatsächlich würde man nach einem solchen im Strafgesetzbuch vergeblich suchen, denn dieser Fall kommt nicht vor. Die Frage ist rein theoretischer Natur, aber nichtsdestoweniger interessant und schon mehrfach aufgeworfen. Die Beantwortung hängt davon ab, ob dem Versuch ein Anspruch auf eigene Qualifikation zukommt, oder ob er in seiner Charakterisierung von dem vollendeten Verbrechen abhängt. Mir scheint letzteres richtig, denn der Versuch ist, so wenig wie die Beihülfe, ein selbständiges Verbrechen, sondern ist im engsten Zusammenhang mit dem vollendeten zu behandeln, wie dies auch schon daraus hervorgeht, daß das Gesetz, soweit es den Versuch bestraft, nicht jedesmal dem vollendeten Verbrechen diesen als Sonderdelikt mit einer besonderen Strafe gegenüberstellt, sondern im allgemeinen Teil im engsten Anschluß an das jeweilige zu Ende geführte Verbrechen ein für allemal die Strafe des Versuchs behandelt. In demselben Sinne äußert sich Hälschner I S. 467: „Im Sinne des Gesetzes bleibe das Verbrechen ein solches, auch wenn es eine Vergehensstrafe nach sich zieht; und dies hat die Folge, daß das als Vergehen bestrafte Verbrechen in Betreff

sächlich nach dem vorliegenden Recht der Höchstbetrag der Strafe für den Versuch nicht unter das Maß heruntersinkt, innerhalb dessen man noch von Verbrechen spricht. In diesem Punkte herrscht Einheitlichkeit in der Wissenschaft (s. dazu Oppenhoff § 1, Anm. 7, Olshausen Anm. 8 daselbst, Voitus im Gerichtssaal, Bd. 26 S. 513 ff., Schwarze Anm. 3 a. a. O.: „Die Bruchteilstrafen des Versuchs und der Beihülfe sind ebenfalls ohne Einfluß, da sie die in § 1 aufgestellten maßgebenden höchsten Strafsätze nicht alterieren").

Es ist daher in den besprochenen Fällen ausgeschlossen auf Verweis zu erkennen, wie dies auch dann der Fall ist, wenn Beihülfe eines Jugendlichen zu einem Delikt vorliegt, das von einem nach § 57 zu Bestrafenden begangen wurde, und für welches die dort vorgeschriebene Strafmilderung Platz greift.

Andererseits übt die nach § 74 R.St.G.B. auszusprechende Gesamtstrafe bei Realkonkurrenz keinen Einfluß auf das einzelne Delikt aus und verliert bei Zusammentreffen von Zuchthaus- und Gefängnisstrafe, wobei die Strafe für das mindere Delikt insofern zum Ausdruck kommt, als die Zuchthausstrafe eine Erhöhung erfährt, die mit Gefängnis bedrohte Strafthat ihren Charakter als Vergehen nicht. Darum ist, wenn ein Jugendlicher der Beihülfe zu dem Vergehen überführt ist, die Verweisstrafe gegen ihn nicht ausgeschlossen.

---

des Versuchs und der Teilnahme als Verbrechen zu betrachten ist". Anderer Meinung ist Oppenhoff (Anm. 7 zu § 1, R.St.G.B.) nach dem Versuch, Anstiftung und Beihülfe zu einer Missethat mit Rücksicht auf die für sie (nämlich die Anstiftung, Beihülfe, Versuch, wie aus dem folgenden hervorgeht) angedrohten Strafen nach Anleitung des § 1 zu klassifizieren sind. Damit stimmt überein Olshausen: (Anm. 8 a zu § 1 R.St.G.B.). „Versuch ꝛc. seien Deliktsformen, die von der vollendeten That bezw. Thäterschaft objektiv verschieden seien. Daher seien prinzipiell die gegen jene Deliktesformen gerichteten Strafandrohungen für die Qualifikation des Versuchs ꝛc. entscheidend, nicht aber die Strafandrohungen für die vollendete That bezw. Thäterschaft."

3. Darüber, ob ein „besonders leichter Fall“ vorliegt, hat der Richter nach eigenem Ermessen zu entscheiden. Er ist in der Beurteilung in keiner Weise an gesetzliche Vorschriften gebunden und ist in der Lage, jede ihm geeignet erscheinende Thatsache zum Anlaß zu nehmen, die That als eine besonders leichte zu beurteilen, und Verweis eintreten zu lassen. Nur wird es nicht angängig sein, lediglich mit Rücksicht auf die Jugend des Angeklagten die That als besonders leichte anzusehen. Über diesen Punkt haben sich dreierlei Meinungen gebildet. Eine geht dahin, daß die Jugend hier überhaupt nicht Berücksichtigung finden kann und darf. Diese Ansicht vertritt insbesondere Olshausen (Anm. 13 zu § 57 R.St.G.B.). Er hält es für ausgeschlossen, andere als objektive Merkmale hierbei zu berücksichtigen, und zwar stützt er sich dabei auf einen einst im Entwurf vorgesehenen Ausdruck, der gleichlautend mit dem hier in Betracht kommenden ist, und die dazu gegebene Begründung. Danach sollte nämlich bei dem Münzverbrechen (§ 146 R.St.G.B., § 145 Entw.) bei „leichteren Fällen“ eine besondere Strafminderung eintreten, davon, wie die Motive hierzu hinzufügen, aber nur Gebrauch gemacht werden, um die lediglich objektiv mildere Seite des Verbrechens zu kennzeichnen, also dann, wenn der Erfolg nur ein geringer und dessen Gefährlichkeit eine unbedeutende waren. Dies sollten die Worte „leichtere Fälle“ ausdrücken. Wo es sich darum handle, ebensowohl die objektive wie subjektive Seite des einzelnen Falles in Betracht zu ziehen, da sei der Ausdruck „mildernde Umstände“ gesetzt worden. Um den Gegensatz hierzu, daß nur die geringere objektive Schwere der Handlung die Anwendung einer gelinderen Strafe begründen soll, anzudeuten, sei der Ausdruck „mindere schwere oder leichtere Fälle“ gebraucht (Anh. IV Z. IV Abs. 3 der Motive, S. 106). Diese Erwägung aus den Motiven zieht Olshausen zur Begründung seiner Ansicht heran; jedoch mit Unrecht, denn diese selbst beschränken ihre Ausführungen auf den Fall der Falschmünzerei und der Beleidigung des Landesherrn (§§ 145, 92 und 94

Entw. bezw. §§ 146, 94, 96 St.G.B.), wollen diese also nicht auf den § 57 Z. 4 ausgedehnt wissen.

Die Konsequenzen aus dem Gegenteil wären auch sehr üble. Gerade der Jugend, die sicher in jeder Beziehung Nachsicht verdient, widerführe mit dieser Einschränkung eine große Härte, denn es würde damit die Anwendung äußerst schwer gemacht, namentlich nur dann zulässig sein, wenn man zu einer milderen Auffassung nur mit Rücksicht auf den geringen Erfolg gelangen könnte. Alle anderen Gründe, die sonst jedem Verbrechen zu gute kommen, wie Not, Gereiztheit, Mangel an innerem Halt, müßten außer Betracht bleiben. — Die hier bekämpfte Ansicht vertreten jedoch eine große Anzahl von Schriftstellern. Dochow im Rechtslexikon verneint bestimmt die Möglichkeit, die Eigenschaft eines besonders leichten Falles aus dem jugendlichen Alter abzuleiten, da es sich hierbei lediglich um die objektive Seite des Falles handle. Es sei falsch, wenn man sich zur Rechtfertigung dieser Ansicht darauf berufe, daß die Jugend bereits die Voraussetzung zum § 57 bilde.

Gerade dieses letztere Argument jedoch leitet eine andere Gruppe von Schriftstellern. Mit Recht deuten sie darauf hin, daß die Jugend im Gesetz an sich schon besonders ausgezeichnet und mit gelinderen Strafen gegenüber dem Normalfall bedacht sei, daher im Rahmen der allgemeinen Strafminderung ohne Hinzutreten weiterer Gründe nicht noch einmal eine solche beanspruchen könne[1]). Aber ausschließlich nach Gründen suchen, die außer der Jugend das Delikt als ein besonders leichtes erscheinen lassen, und vollständig von dieser abzusehen, ist deshalb doch nicht nötig[2]), wohl auch ganz unmöglich. Man

[1]) So z. B. Hälschner (D. Gem. D. Strafrecht S. 536): „Als ein besonders leichter wird aber der Fall nicht lediglich um des jugendlichen Alters willen angesehen werden dürfen, vielmehr werden weitere jenen als einen solchen bezeichnenden Umstände hinzutreten müssen."

[2]) Diese Forderungen stellen jedoch Rüdorff, Anm. 4 zu § 57, wie auch Schwarze, Anm. 11 a. a. O., auf mit den Worten, daß die

hat eben sämtliche vorliegende Thatumstände zu würdigen, die That als ganzes anzusehen, da das gegenteilige Verfahren, einzelne Teile aus derselben abzulösen und für sich zu betrachten, ein unvollständiges und zerrissenes Bild geben würde[1]). Diese Auffassung kann sich stützen auf Oppenhoff (Anm. 18 a. a. O.), dem es nicht als statthaft erscheint, die Annahme des besonders leichten Falles lediglich auf die Jugend des Angeklagten zu stützen. Ebenso äußert er sich bezüglich der mildernden Umstände (Anm. 10), welche — nach von mir eingenommener Stellung — in diesem Punkte analog dem „besonders leichten Falle" zu behandeln sind. Dieser Anschauung schließt sich an Teichmann, Strafrechtszeitung 11 S. 313.

Überhaupt läßt sich, wenn man zwischen den mildernden Umständen und dem „besonders leichten Fall" strafrechtlich keinen Unterschied macht, — daß sie sich nicht vollständig, insbesondere nicht strafprozeßrechtlich gleichstehen, wird sich später ergeben — hier alles verwerten, was bezüglich der mildernden Umstände und ihrer Beziehungen zum Alter geschrieben ist. Bei letzterem lehnt es Olshausen durchaus nicht ab, deren Annahme bei einem Angeklagten unter 18 Jahren auch auf seine Jugend zu stützen. „Es sei zwar an sich nicht zu bezweifeln, daß es der ratio des Gesetzes widerstrebe, wenn der nämliche Umstand zweimal strafmildernd berücksichtigt werde. Da aber das Strafgesetzbuch der An-

Annahme eines besonders leichten Falles sich nicht wiederum auf die Jugend stützen könne, da diese überhaupt die Voraussetzung zur Anwendung des § 57 St.G.B. sei. Dieselbe Auffassung deutet gelegentlich das Reichsgericht bezüglich der mildernden Umstände an, ohne jedoch Veranlassung zu haben, sich mit Gründen des näheren darauf einzulassen. Es ist nämlich in der Entscheidung vom 20. März 1882 (vorletzter Absatz) die Möglichkeit bejaht, neben den Strafminderungen gemäß § 57 dem Jugendlichen auch noch mildernde Umstände zuzubilligen, jedoch nur dann, wenn in einem Fall außer dem jugendlichen Alter noch mildernde Umstände von Bedeutung vorhanden sind".

[1]) Ebenso bezüglich der mildernden Umstände Ruhstrat im Gerichtssaal 1872 S. 134.

nahme mildernder Umstände keinerlei Schranken ziehe, dem Richter vielmehr völlige Freiheit lasse, so werde es sich als Rechtsverletzung nicht ansehen lassen, wenn mildernde Umstände wegen jugendlichen Alters angenommen werden" (Nr. 3 zu § 57).

Gerade der letzte Grund trifft in hervorragendem Maße auch auf den „besonders leichten" Fall zu. Auch über dessen Voraussetzung sagt das Gesetz kein Wort, und selbst wenn man aus den Motiven heraus einen Schluß darauf ziehen wollte, daß ein besonders leichter Fall sich nicht aus subjektiven Gründen rechtfertigen lasse, so müßte dem entgegengehalten werden, daß das Gesetz selbst darüber sich vollständig ausschweigt. Da aber die Worte an sich ohne Hinzutreten einer dahin gehenden gesetzlichen Interpretation auf eine derartige Unterscheidung absolut nicht schließen lassen, kann man mangels Aufnahme einer solchen Auslegung in das Gesetz eine Einschränkung des richterlichen Ermessens nicht wohl annehmen, um so weniger, als, wie der Schlußsatz des angeführten Erkenntnisses des Reichsgerichts vom 20. März 1882 lautet, das Strafgesetzbuch diesem überhaupt nur ausnahmsweise enge Schranken gezogen hat und jederzeit im einzelnen Falle dem richterlichen Ermessen bei Zumessung der Strafe ein sehr weiter Spielraum gelassen ist.

Ähnliche Argumente finden sich viele, so z. B. in einem im Gerichtssaal Bd. 26 S. 540 ff. mitgeteilten Erkenntnis. Nachdem zuvor die Frage aufgeworfen ist, ob dem jugendlichen Alter durch den § 57 Strafgesetzbuchs bereits vollständige Rechnung getragen worden ist, oder ob je nach der Lage und besonderen Gestaltung des einzelnen Falles es rechtszulässig ist, in der Jugend einen mildernden Umstand zu finden, wird diese Frage dahin beantwortet, daß die zweimalige Berücksichtigung der Jugend nicht schlechthin untersagt ist. Insbesondere ist es nicht ausgeschlossen, in Betracht zu ziehen, daß der Angeklagte die Strafgrenze kaum erst erreicht hat. Dagegen wird verneint, daß den Richter die

Jugend des Angeklagten von vornherein ohne Hinzutreten eines weiteren Grundes bestimmen dürfte, einen besonders leichten Fall bezw. mildernde Umstände für gegeben zu erachten. Dahin spricht sich aus Fuchs in einem Aufsatz in der Allgem. Strafrechtszeitung Bd. 11 S. 252, der, allerdings nur mit Bezug auf die mildernden Umstände, sagt, daß die Lage der verbrecherischen Jugend, wenn die Ansicht Oppenhoffs richtig wäre, daß diese in der Jugend der Angeklagten allein gefunden werden dürften, gegenüber der früheren preußischen Gesetzgebung außerordentlich verschlechtert sei. Dahin scheint auch eine Bemerkung Bindings in seinem Grundriß Bd. I S. 202 zu verstehen zu sein, die lautet, daß nichts unrichtiger sei, als zu behaupten, daß die Jugend, welche einen „Strafmilderungsgrund" abgebe, nicht nochmals als „mildernder Umstand" in Betracht kommen könnte.

Eine andere Frage ist die, ob ein Fehler des Richters in dem vorbesprochenen Punkte prozeßrechtliche Folgen hat, d. h. im stande ist, die Aufhebung des Urteils herbeizuführen. Zur Beantwortung dieser Frage ist es nötig, sich klar zu werden, ob das Gesetz den „besonders leichten" Fall mit den „mildernden Umständen" identifizieren wollte, oder derselbe zu den strafmildernden Momenten gehört, oder lediglich zu den Strafzumessungsgründen zählt. Diese Unterscheidung stellt die St.P.O. in dem § 266 auf und trifft danach verschiedene Anordnungen, die teils strikter Natur sind, teils lediglich dispositiver Art. Je nach dem Vorliegen des einen oder anderen Falles sind nämlich die Gründe, die den Richter zu seinem Ausspruch bestimmt haben, sei es nun, daß dieselben in der Verneinung des von einer der beiden Parteien im Prozeß behaupteten besonders leichten Falles oder in dessen Bejahung bestehen, unbedingt in das Urteil aufzunehmen oder „sollen" sie in demselben enthalten sein. Es ist klar, daß, wenn die Gesichtspunkte, die den Richter geleitet haben, in den Gründen der Entscheidung nicht unbedingt zu erscheinen haben, die Weglassung derselben nicht die Be-

deutung einer Verletzung eines Rechtssatzes haben können und daß die Beweggründe nicht von solcher Tragweite sind, daß in ihnen bei unrichtiger Beurteilung eine wesentliche gesetzliche Verletzung erblickt werden könnte.

Es ist nicht zu bestreiten, daß der „besonders leichte Fall" den mildernden Umständen nicht ohne Weiteres gleichgesetzt ist, denn es ist nicht einzusehen, was den Gesetzgeber veranlaßt haben soll, gerade hier von der gewöhnlichen Ausdrucksweise abzuweichen und an deren Stelle eine andere zu setzen. Ist oben ausgeführt, daß strafrechtlich zwischen beiden Redewendungen ein Unterschied nicht zu machen ist, so offenbart sich auf strafprozeßrechtlichem Gebiet die Verschiedenheit, indem der § 266 ausdrücklich von „mildernden Umständen im Allgemeinen" spricht, damit also stillschweigend davon ausgeht, daß es auch noch mildernde Umstände anderer Art, nämlich solche, die für einen bestimmten Fall gedacht sind, gibt. Diese mildernden Umstände besonderer Art sind in der Vorschrift des § 57 Abs. 4 Reichsstrafgesetzbuches zu finden und weitere Beispiele derselben Natur liefern die §§ 94 und 96 a. a. O., wo in „minder schweren Fällen" die Strafe auf ein niedrigeres Maß herabgesetzt ist. Während also die mildernden Umstände in weitestem Umfange sehr vielen Verbrechen zur Seite gesetzt sind, beschränkt sich das Gesetz darauf, leichte oder minder schwere Fälle nur dreimal dem Normalfall gegenüber zu stellen und zum Anlaß einer Strafmilderung zu nehmen. Wie wenig richtig es wäre, mildernde Umstände allgemeiner Natur und die hier behandelten nicht auseinander zu halten, zeigen gerade die §§ 94, 96, denn sie lassen nicht nur eine Strafherabsetzung in minder schweren Fällen zu, sondern gewähren auch noch die Zubilligung mildernder Umstände, welche abermals eine Abschwächung der Strafe, und zwar nicht nur des Maßes, sondern der Art der Strafe bezw. Wegfall des Ehrverlustes erlauben.

Steht fest, daß das Vorliegen eines besonders leichten Falles den mildernden Umständen nicht gleichsteht, so kann

keine Rede davon sein, daß der § 266 Abs. 3 Satz 2 Anwendung findet. Danach müssen sich also die Urteilsgründe nicht darüber aussprechen, auf was die Bejahung eines besonders leichten Falles sich gründet, ebensowenig wie darüber, welches die Veranlassung war, das Vorhandensein desselben dem in der Verhandlung gestellten Antrag entgegen zu verneinen.

Es bleibt noch zu untersuchen, ob etwa der besonders leichte Fall unter die im Abs. II des mehrfach erwähnten Paragraphen aufgezählten besonders vorgesehenen Umstände fällt, welche die Strafbarkeit ausschließen oder vermindern, denn auch hier müssen sich die Urteilsgründe, wenn in der Verhandlung das Vorliegen solcher behauptet wurde, darüber aussprechen, ob solche Umstände für festgestellt oder für nicht festgestellt erachtet werden. Auch diese Frage ist zu verneinen; denn Abs. II spricht von „besonders vorgesehenen Umständen". Damit soll gesagt sein, daß nur solche in Betracht kommen, welche das Strafgesetz selbst benennt. Es ist dabei nicht dem Richter überlassen, aus dem ganzen Thatbestand die Strafminderungsgründe zu entnehmen, vielmehr sind ihm diejenigen Momente, die ihn dazu führen dürfen, die ordentliche Strafe zu verlassen, vorgeschrieben. Sie bestehen in der Regel in einem eng begrenzten Punkt, der das Ermessen nicht frei walten läßt. Beispiele hierfür sind namentlich die §§ 157, 158. Es sind hier die Fälle, die ein Herabgehen unter das ordentliche Strafmaß erlauben, genau durch das Gesetz geregelt, der Richter ist nicht in der Lage, von der Milde des Gesetzes auch in anderen Fällen Gebrauch zu machen. Es besteht auch hier ein Gegensatz zwischen den vom Strafgesetz vorgesehenen „besonderen Umständen", welche die Strafbarkeit vermindern, und dem „besonders leichten Fall", der an bestimmte Voraussetzungen durch das Gesetz keineswegs geknüpft ist.

So bleibt denn nur noch die dritte Möglichkeit, den „besonders leichten Fall" den Strafzumessungsgründen zuzu-

zählen, und dies trifft auf denselben auch zu. Welche Stellung ein solcher im Urteil einzunehmen hat, ordnet der erste Satz des § 266 Abs. 3 an. Dieser lautet: „Die Gründe des Strafurteils ... sollen die Umstände anführen, welche für die Zumessung der Strafe bestimmend gewesen sind.“ Wie überhaupt das Strafmaß, für das das Gesetz meistens den weitesten Spielraum läßt, völlig in das Ermessen des Gerichts gestellt ist, so auch hier. Der Verweis ist in demselben Sinne der ordentlichen Strafe gegenüber eine arbiträre Strafe, wie die relativen Strafen an sich, nur mit dem einen Unterschied, daß bei letzteren das Ermessen völlig frei waltet, bei jenem es insoweit eingeschränkt ist, als sich das Gericht schlüssig zu machen hat, ob das vorliegende Delikt besonders mild zu beurteilen ist.

Nachdem es in der Strafprozeßordnung heißt, die Strafzumessungsgründe „sollen“ im Urteil enthalten sein, ist bei dem in unserer ganzen Gesetzgebung herrschenden Sprachgebrauch damit nur eine Ordnungsvorschrift gegeben. Der Gesetzgeber wünscht zwar die Aufnahme solcher Umstände in das Urteil, macht sie aber nicht zu einem wesentlichen Teil desselben, so daß aus einer Verletzung dieser Vorschrift ein den Bestand des Verfahrens berührender Fehler nicht entsteht.

Mit dieser Zuteilung des „besonders leichten Falles“ zu den Strafzumessungsgründen beantwortet sich zugleich eine weitere mit der eben hier behandelten im engsten Zusammenhang stehende Streitfrage.

Es ist nämlich nicht ausgeschlossen, daß trotz des § 73 Z. 3 G.V.G., welcher die Zuständigkeit des Schwurgerichts für Personen, welche zur Zeit der That das 18. Lebensjahr noch nicht vollendet haben, ausschließt, dieselben der Aburteilung durch die Geschworenen unterliegen; und zwar dann, wenn gemäß §§ 2 und 4 der Strafprozeßordnung die Verbindung zusammenhängender Strafsachen angeordnet wird, wobei alsdann die Sache bei dem Gericht anhängig zu machen ist, welchem die höhere Zuständigkeit beiwohnt. So

kann es kommen, daß selbst eine Übertretung vom Schwurgericht abgeurteilt wird. Es fragt sich nun, wer hat über das Vorliegen eines „besonders leichten" Falles zu entscheiden, die Geschworenen oder die drei richterlichen Mitglieder des Schwurgerichts? Die Geschworenen sind berufen zur Entscheidung der Schuldfrage (§ 81 G.V.G.). Davon ist eine einzige Ausnahme gemacht, indem der § 297 Strafprozeßordnung auch die Entscheidung über das Vorliegen mildernder Umstände denselben zuweist. Ferner gibt die Strafprozeßordnung, die sich im allgemeinen einer Definition der Schuldfrage enthält, einmal bestimmte Vorschrift, was außer anderem jeder Zeit als zur Schuldfrage gehörig zu betrachten ist. Dies thut sie im § 263 Abs. II durch den Satz, daß die Schuldfrage auch solche von dem Strafgesetz besonders vorgesehenen Umstände, welche die Strafbarkeit ausschließen, vermindern oder erhöhen, begreift.

Da nun aber der „besonders leichte Fall" strafprozeßrechtlich nicht unter die mildernden Umstände fällt, da auch die besonders vorgesehenen Umstände, welche die Strafbarkeit vermindern, und über deren Vorhandensein an sich schon, speziell aber durch die Bestimmung des § 295 Strafprozeßordnung ebenfalls den Geschworenen Fragen als sogenannte Nebenfragen vorzulegen sind (§ 295 St.P.O.), etwas anderes bedeuten sollen, als der besonders leichte Fall, so kann kein Zweifel bestehen, daß über denselben nicht die Geschworenen, sondern die drei richterlichen Mitglieder des Schwurgerichts Entscheidung zu treffen haben.

Aus eben demselben Grunde bedarf es bei der Verneinung des Vorliegens eines besonders leichten Falles nicht einer Zweidrittelmajorität, sondern genügt einfache Stimmenmehrheit; bei der Strafkammer gilt also die Zubilligung der besonders leichten Strafe des § 57 Nr. 4 Strafgesetzbuch schon dann als abgelehnt, wenn drei Richter gegen dieselbe stimmen. Der qualifizierten Mehrheit von vier der Stimmen bedürfte es gemäß § 262 Abs. 1 dann, wenn es sich dabei um eine Abstimmung über eine Schuldfrage handeln würde.

In diesem Punkte besteht ziemliche Einheitlichkeit in der Litteratur. Vorstehende Ausführungen können sich stützen auf Ausführungen von Oppenhoff (Anm. 18 zu § 57), Olshausen (Anm. 13 a. a. O.), Löwe (St.P.O. § 297 Z. 1), Stenglein (Anm. 3 zu § 262 der St.P.O.); besonders auf eine Reichsgerichtsentscheidung Bd. 6 S. 25. Dieselbe verneint die Gleichstellung des Zurückgreifens auf eine besonders leichte Strafe gemäß § 57 Nr. 4 mit den mildernden Umständen namentlich mit dem Hinweis darauf, daß letztere eine technische Ausdrucksweise bilden, deren sich das Strafgesetzbuch immer bedient, wenn es das Heruntergehen unter die ordentliche Strafe gestattet. Diesem Sprachgebrauch habe sich die Strafprozeßordnung angeschlossen. Die Verschiedenheit der beiden Fälle ergebe sich klar daraus, daß selbst bei Delikten, bei welchen das Strafgesetzbuch mildernde Umstände vorsieht, der Annahme eines besonders leichten Falles nichts entgegenstehe.

Ferner werden auch die strafmildernden Umstände, welche vom Strafgesetz besonders vorgesehen sind, dem leichten Fall, über dessen Voraussetzung der § 57 nichts bestimme, gegenübergestellt. Er sei als Strafzumessungsgrund anzusehen und unterliege als solcher nur der Vorschrift des § 266 Abs. 3, welche jedoch nur instruktioneller Natur sei, und deren Verletzung daher keinen Fehler gegen eine Rechtsnorm im Sinne des § 376 Strafprozeßordnung bedeute.

Gegen diese Ansicht kämpft allein Dalcke an[1]). Er bezweifelt, daß die von den §§ 94, 96, 57 Nr. 4 vorgesehenen Strafmilderungen auf dem Gebiete der Straffragen liegen, behauptet vielmehr, daß es sich gerade hier recht eigentlich um einen Grad des Verschuldens handle, und die Entscheidung darüber der Natur der Sache nach den Geschworenen zufallen müsse. Für die gegenteilige Meinung fehle es an überzeugenden Gründen.

[1]) Dalcke, Fragestellung und Verdikt im schwurgerichtlichen Verfahren, Berlin 1898 S. 55 Z. 7 und S. 159.

b) Zusammentreffen mehrerer Strafthaten.

Die Voraussetzungen des Verweises und deren Behandlung haben zwar, um Zusammengehöriges nicht auseinander zu reißen, schon mitten in die Strafprozeßordnung hineingeführt. Bevor jedoch die weiteren Streitfragen auf diesem Gebiete, wo bekanntlich mangels jeglicher gesetzlicher Bestimmung die Hauptschwierigkeiten entstehen, zur Erörterung gelangen können, ist es nötig wieder zum Strafrecht zurückzukehren, da hier noch eine Reihe von bestrittenen Punkten der Behandlung bedürfen.

Übergangen ist der Verweis in dem Abschnitt über das Zusammentreffen mehrerer strafbarer Handlungen. Es ist daher zweifelhaft, wie bei einer Häufung zu verfahren ist. Es sind zwei Möglichkeiten auseinander zu halten: einmal kann der Verweis zusammentreffen mit anderen Strafen, oder es können mehrere mit Verweis zu ahndende Strafthaten vorliegen.

Konkurrieren mehrere Verbrechen oder Vergehen, so kommt der § 74 zur Anwendung. Dieser ordnet an, daß gegen denjenigen, der mehrere Verbrechen oder Vergehen begangen und dadurch mehrere zeitige Freiheitsstrafen verwirkt hat, auf eine Gesamtstrafe zu erkennen ist, welche in einer Erhöhung der verwirkten schwersten Strafe besteht, ohne daß die Gesamtstrafe den Betrag der verwirkten Einzelstrafen erreichen darf. Der Nachdruck liegt dabei auf dem Worte „Freiheitsstrafen". Nur bei dem Vorkommen dieser findet das Schärfungsprinzip statt, in anderen Fällen ist es ausgeschlossen. Es verbleibt also sodann unverändert bei der Summe aller Strafen. Ausdrücklich ist das allerdings nur gesagt für die Geldstrafen (§ 78), auf welche ihrem vollen Betrage nach zu erkennen ist. Da der Verweis keine Freiheitsstrafe ist, kann er nicht durch Schärfung der schwereren Strafe in dieser aufgehen; denn es fehlt an der Umwandlungsmöglichkeit des Verweises in eine Freiheitsstrafe. Eben-

so ist, wenn nur mit Verweis zu bestrafende Delikte in Frage kommen, auf die Gesamtsumme aller Verweise zu erkennen.

In demselben Sinne sind die Ausführungen einer Reichsgerichtsentscheidung, abgedruckt in Goltdammers Archiv Bd. 41 S. 404, gehalten: „Von dem Prinzip der Erhöhung der verwirkten schwersten Strafe werde nur bei den Freiheitsstrafen für Vergehen und Verbrechen Gebrauch gemacht, dagegen werde schon davon abgewichen, wenn Festungshaft mit Gefängnis oder Haft mit anderen Freiheitsstrafen zusammen treffen. — (Völlig durchbrochen wird das Schärfungsprinzip und wieder zum Kumulationsprinzip zurückgekehrt wird bei der Geldstrafe.) — Wie es an Sonderbestimmungen fehle bei der Konkurrenz von Todesstrafe oder lebenslänglicher Freiheitsstrafe mit einer zeitigen Freiheitsstrafe, oder der letzteren mit der Strafe des Verweises, ebenso fehle es an Bestimmungen für das Zusammentreffen mehrerer Verweise." — Daraus darf man den Schluß ziehen, daß auch für diesen letzteren Fall es in der Absicht des Gesetzgebers gelegen ist, bei der Gesamtsumme der Verweise es zu belassen.

So bemerkt auch Schwarze (Anm. 1 zu § 74 und Z. 11 zu § 57), daß beim Zusammentreffen des Verweises mit anderen Strafen § 74 nicht Anwendung leidet, da der Verweis nicht reduziert werden kann.

Ferner tritt bei Verweis Oppenhoff § 76 Nr. 2 für das Kumulationsprinzip ein; Rüdorff bejaht Anm. 4 zu § 57 die Möglichkeit, auf Verweis neben Freiheits- und Geldstrafen zu erkennen. — Dagegen fordert die Behauptung zum Widerspruch heraus, daß es beim Zusammentreffen mehrerer mit Verweis zu bestrafenden Delikte genüge, wenn nur auf einen die Gesamtheit der Straffälle betreffenden Verweis erkannt werde, sobald nur aus dem Urteile hervorgehe, daß die verschiedenen Delikte als in realer Konkurrenz verübt angesehen wurden; dadurch komme dann zur Genüge zum Aus-

druck, daß jede der mehreren Strafthaten mit einem Verweis belegt sein soll. Diese Behauptung stellen Daude (Anm. 52 zu § 74), Dochow, Schwarze a. a. O. auf mit der Begründung, daß es gleichgültig sei, ob dem Thäter in ununterbrochener Reihenfolge jedes einzelne Vergehen verwiesen, oder unter Vorhalt sämtlicher Vergehen ein auf sie bezüglicher Verweis ausgesprochen werde und daß die Erkennung auf mehrere Verweise praktisch doch zu dem Resultate führe, daß nur ein Verweis vollstreckt werde. Diese Ansicht kommt auch in der vorgenannten Reichsgerichtsentscheidung zum Ausdruck. Man darf aber doch nicht wohl aus dem Vollstreckungsstadium Gründe für das Verfahren herübernehmen. Wie die ausgesprochenen Strafen wirken werden, kann nicht entscheidend sein für das Strafurteil. Zudem ist es nicht gesagt, daß die Verurteilung zu mehreren Verweisen bei der Vollstreckung nur die Wirkung eines einzigen habe. Es kommt dies natürlich sehr auf die Art der Vollstreckung an. Aber es kann doch nicht geleugnet werden, daß es sehr wohl möglich ist, mehrmals hintereinander mehrere begangene Delikte jedes für sich zu verweisen; und zwar ist dies entschieden wirksamer und kann eindringlicher gestaltet werden, als wenn sämtliche Delikte zusammengezogen und so dem Thäter vorgehalten werden.

Nichts ist natürlich für die Beantwortung der Streitfrage gethan, wenn man sie dadurch abzuthun sucht, daß man sagt, eine Mehrheit von Fällen werde Veranlassung sein, von dem Verweis abzusehen. An der Thatsache, daß jedes einzelne Delikt einen besonders leichten Fall darstellt, wird auch dadurch nichts geändert, daß mehrere solche zur Aburteilung stehen.

Dies stellt jedoch Kayser (Strafrechtszeitung 11 S. 196) in Abrede, da die Kumulation der Natur des Verweises in unserem Strafgesetzbuche widerspreche. Er habe nämlich deshalb Eingang in dasselben gefunden, um die Jugend möglichst vor dem Gefängnis zu bewahren. Wenn nun doch schon eine

gleichzeitig mit abzuurteilende Strafthat Veranlassung zu Gefängnis gebe, so entfalle auch der Grund, die milde Strafe des Verweises eintreten zu lassen. — Darüber kann natürlich gar kein Zweifel sein, daß neben einer Freisprechung ein Verweis bestehen kann, wie auch eine frühere Verurteilung kein Hinderungsgrund ist, eine spätere leichte Gesetzesübertretung trotzdem mit Verweis zu belegen.

Kayser hält es auch für nötig, besonders darauf hinzuweisen, daß, wenn bei einer Anklage wegen mehrerer Vergehen nur bezüglich des einen das Vorhandensein der zur Erkenntnis der Strafbarkeit erforderlichen Einsicht bejaht werde, bezüglich der anderen ein Verweis nicht ausgesprochen werden dürfe. Das Gegenteil ist aber doch ganz von selbst ausgeschlossen, selbst wenn man die Strafeigenschaft des Verweises verneint. Nach dem heutigen Recht ihn da anwenden zu wollen, wo überhaupt nach dem Strafgesetzbuche eine strafbare That nicht mehr vorliegt, ist undenkbar. Dennoch scheint Kayser immerhin an die Möglichkeit eines solchen Falles zu denken, da er die Unzulässigkeit des Verweises darauf gründet, daß neben der ausgesprochenen Gefängnisstrafe kein Raum für diesen sei und die wirkliche Bestrafung an sich schon einen Verweis in stärkerer Form enthalte, neben welchem der durch Worte seine Bedeutung verlieren würde. Man müsse daher die ausgesprochene Gefängnisstrafe erhöhen. Dabei scheint der § 56 Strafgesetzbuch völlig außer acht gelassen zu sein.

Ist der Verweis an die Stelle der gewöhnlichen Übertretungsstrafen getreten, oder konkurriert er selbst als Strafe für ein Vergehen mit einer Übertretungsstrafe, so kann von einer Gesamtstrafe überhaupt nicht die Rede sein, da eine solche nur für die Konkurrenz von Verbrechen oder Vergehen vorgesehen ist. Der Verweis ist also dann neben der Geld- oder Haftstrafe auszusprechen, bezw. ist auf so viele Verweise zu erkennen, als Strafthaten, für die das Gericht Verweis als angemessen hält, vorliegen.

c) Der Rückfall und der Verweis.

In demselben Maße, wie es bestritten ist, ob der Verweis Strafe ist, besteht Streit, ob derselbe geeignet ist, die Voraussetzung für den Rückfall zu bilden. Die grundlegenden Anordnungen für den Rückfall enthält der § 244. Danach ist zum Rückfall außer anderen Vorbedingungen nötig eine zweimalige Vorbestrafung wegen bestimmter Delikte. In dem Augenblick, in dem man dem Verweis Strafeigenschaft zuerkennt, muß man auch zugeben, daß er geeignet sei, wie jede andere Strafe auch, den Rückfall zu begründen: denn es besteht kein Unterschied zwischen dem Verweis und den anderen Strafen. In dieser Hinsicht besteht kein Streit, diese Anschauung findet sich bei allen, die dem Verweis die Qualität der Strafe nicht aberkennen.

Dies hat auch das Reichsgericht (Bd. 14 S. 421) ausgesprochen: „Der Verweis hat als Strafe, wie solche § 244 Abs. 1 St.G.B. voraussetzt, in Betracht zu kommen." — Richtig ist, daß § 245 zu Zweifeln Anlaß geben kann. Darin ist bestimmt, daß Rückfall auch dann anzunehmen ist, wenn die früheren Strafen nur teilweise verbüßt sind, daß dagegen die Bestimmungen des § 244 ausgeschlossen bleiben sollen, wenn seit der Verbüßung der letzten Strafe 10 Jahre verflossen sind. Aus dem Worte „verbüßen" und „Verbüßung" könnte man nun zu dem Schlusse gelangen, daß bei dem § 244 nur an eine Freiheitsstrafe zu denken ist, denn thatsächlich geht der Sprachgebrauch dahin, bei einer Strafvollstreckung nur in Bezug auf Freiheitsstrafen von einer Verbüßung zu sprechen, während man eine Geldstrafe z. B. so wenig wie den Verweis in Verbindung mit dem Worte Verbüßung bringen kann. Allein man hat es hier nur mit einer ungenauen Ausdrucksweise des Gesetzgebers zu thun. Dem Verfasser waren offenbar bei der Niederschrift des Gesetzesparagraphen nur die Freiheitsstrafen vor Augen gestanden, was bei dem ausnahmsweisen Vorkommen des Verweises auch gar nicht Wunder nehmen kann. Damit sollte aber einer anderen Strafe nicht die Mög-

lichkeit genommen werden, als Voraussetzung für den Rückfall zu dienen [1]). Die am Fuße angeführte Reichsgerichtsentscheidung giebt zwar auch zu, daß der Begriff der Verbüßung nicht auf jede Strafe zutreffe, daß er aber trotzdem nicht lediglich auf Freiheitsstrafen zu beschränken sei. — „Es komme nur darauf an, ob die erlittene Strafe dem Verurteilten empfindlich geworden sei. Dies sei bei der Verweisverurteilung durch die an dieselbe anknüpfende psychische Wirkung der Fall. Aber unumgängliche Notwendigkeit sei, daß der Verweis auch vollstreckt worden sei, der bloßen Urteilsverkündung könne eine solche Wirkung nicht zugesprochen werden". (R.G.E. Bd. 14 S. 428.)

Thatsächlich wird auch niemanden einfallen, etwa dann, wenn Betrug mit Geldstrafe belegt war, die Rückfallmöglichkeit nicht für gegeben zu erachten. Dasselbe aber, was man von der Geldstrafe zugiebt, muß man auch vom Verweis gelten lassen; denn von beiden kann man nach dem Sprachgebrauche im Grunde nicht von einer Verbüßung reden.

In konsequenter Durchführung seiner Anschauung, daß der Verweis nicht Strafe sei, stellt Kayser in Abrede, daß ein Erkenntnis auf denselben eine Rückfallstrafe begründen könne. Dagegen wäre nun an sich nichts einzuwenden. Aber das ist nicht richtig, daß dies dem Sinne und den Worten des Gesetzbuchs entspreche. „Das Strafgesetzbuch verlange in den besonderen Fällen, in denen der Rückfall Berücksichtigung finde, daß der Rückfällige wegen seiner Handlungen bereits „bestraft" worden sei, mit dem Verweis aber werde nicht „gestraft" sondern es werde auf ihn „nur erkannt". — Zwischen diesen beiden, dem gewöhnlichen Sprachgebrauch nach völlig synonymen Ausdrücken dem Sinne nach zu unterscheiden, läßt sich nicht durchführen; sie drücken keinen Gegensatz aus, sondern decken sich vollständig.

[1]) Reichsgerichtsentscheidung Bd. 18 S. 117: „Daß man bei dem Ausdruck ‚Verbüßung' im § 245 in erster Reihe an Freiheitsstrafen zu denken habe, schließt nicht aus, den Begriff im allgemeinen Sinne der erfolgten Vollstreckung aller zulässigen Strafarten zu verstehen."

d) Verjährung des Verweises.

Eine eigentümliche Erscheinung ist es, daß der Verweis in den Bestimmungen über die Verjährung keine Erwähnung gefunden hat. Dies gilt natürlich nicht für die Verjährung der Strafverfolgung, denn die diesbezüglichen Vorschriften lehnen sich an die Dreiteilung des § 1 Strafgesetzbuches an. Der Verweis hat aber, als nur subsidiäre Strafe, keinen Einfluß auf die Einteilung der Vergehen und Übertretungen. Wie schon oben ausgeführt ist, sind hierfür nur die Strafen maßgebend, mit denen die betreffenden Delikte im höchsten Falle bedroht sind, auf die in concreto eintretende Strafe kommt es nicht an. Dagegen bietet der Umstand Schwierigkeiten, daß das Gesetz sich über die Verjährung der Vollstreckung völlig ausschweigt. Es ist mit Liszt (§ 78 Anm. 1) anzunehmen, daß eine Bestimmung hierüber in dem einschlägigen Paragraphen — § 70 — vergessen wurde, daß daraus aber nicht zu folgern ist, daß der Gesetzgeber damit den Verweis unverjährbar lassen wollte, denn es läßt sich kein Grund denken, warum gerade einem Thäter, dessen Delikt als mit der leichtesten Strafe als genügend gesühnt erachtet wird, die Wohlthat des Zeitablaufs entzogen werden sollte, während selbst dem schwersten Verbrecher diese zukommt. Man muß annehmen, daß die Vollstreckung des Verweises wenigstens in demselben Zeitraum verjährt, in dem die in der Reihenfolge der Strafen unmittelbar vorausgehenden Strafen, das sind die Übertretungsstrafen, der Verjährung unterworfen sind. Darüber hinaus kann man natürlich nicht gehen, wenn auch anzunehmen ist, daß dem Verweis, wenn derselbe nicht übersehen worden wäre, als mildester Strafe eine noch kürzere Verjährungsfrist zu gute gekommen wäre. Allenfalls könnte man, wenn der Verweis für ein Vergehen erteilt war, daran denken, die Verjährung nach Z. 4 bezw. 5 des § 70 eintreten zu lassen. Dies ist jedoch nicht angängig, weil bei der Verjährung der Vollstreckung die Anlehnung an die Dreiteilung

aufgegeben ist, und maßgebend diejenige Strafe ist, auf welche im einzelnen Fall erkannt wird.

Für zweijährige Verjährungsfrist sprechen sich sämtliche Schriftsteller aus mit zwei Ausnahmen. Rubo erklärt sich absolut gegen eine Verjährung des Verweises (Anm. 2 zu § 70 St.G.B.). — Ebenso hält Frank den Verweis für unverjährbar (Anm. III zu § 70 seines Kommentars, Leipzig 1897).

C. Die prozeßrechtliche Behandlung des Verweises.

1. Der vorbesprochene Punkt führt zu der Frage, ob es denn überhaupt noch einer Vollstreckung des Verweises bedarf und in welcher Weise und durch wen dieselbe zu bewirken ist.

Trotz der manchen Orts aufgestellten Behauptung, daß jede Verurteilung an sich schon einen Verweis enthalte, geht niemand so weit, zu behaupten, es genüge die bloße Verkündung des einen Verweis aussprechenden Urteils, sondern es wird allgemein anerkannt, daß es noch einer besonderen Vollstreckung bedürfe. Streitig ist nur, von wem diese Vollstreckung auszugehen hat, und wie sie zu vollführen ist. — Unzweifelhaft ist es, daß, nachdem auf Verweis in einem Strafurteil erkannt wird, derselbe nicht vollstreckbar ist, bevor er rechtskräftig geworden ist. Es muß also zunächst der Ablauf der Rechtsmittelfrist abgewartet werden, wenn nicht Verzicht auf das Rechtsmittel oder dessen Zurücknahme vorliegt.

2. Über die Vollstreckung des Verweises sagt die St.P.O. selbst nichts. Man muß in der Vollstreckung desselben zweierlei Stadien auseinander halten [1]). Einmal muß die Möglichkeit der Erteilung herbeigeführt werden, sodann hat die Erteilung selbst zu folgen, der Inhalt des Verweises ist zu eröffnen. Während nun bei den übrigen Strafen das Wesen, in dem dieselben bestehen, festgesetzt ist (§ 13 ff. St.G.B.), fallen für den Verweis gleiche Festsetzungen weg, und dieser Umstand bereitet besondere Schwierigkeiten.

[1]) Es wird hier zunächst nur von dem mündlichen Verweis die Rede sein.

Sicher ist, daß für die Vollstreckung des Verweises die Staatsanwaltschaft, bezw. wenn gemäß § 483 Abs. III dieselbe dem Amtsrichter übertragen ist, letzterer zu sorgen hat. Hier entsteht nun sofort eine neue Schwierigkeit. Welche Zwangsmittel stehen der Strafvollstreckungsbehörde zu, den Verweis zur Vollstreckung zu bringen? Die Befugnis behufs der Vollstreckung einen Vorführungsbefehl zu erlassen, wenn der Verurteilte auf die an ihn ergangene Ladung zur Hinnahme der Strafe sich nicht gestellt hat, ist auf den Fall beschränkt, daß es eine Freiheitsstrafe zu vollstrecken gilt. Mangels reichsrechtlicher Regelung bleiben also nur zwei Möglichkeiten: zu sagen, daß jeder Zwang hier ausgeschlossen ist, denn eine analoge Anwendung auf andere Fälle verbietet sich im Strafrecht wie im Strafprozeß von selbst, oder daß es Sache der Landesgesetzgebung ist, hier einzugreifen und die Lücken des Reichsrechtes auszufüllen. Daß letzteres nicht richtig ist, wird sich später zeigen. Die zwangsweise Vorführung hält nur Birkmeyer (Deutsches Strafprozeßrecht, Berlin 1898 § 105 II Z. 4) für möglich, der diese allerdings, wie auch schon die Ladung, den Gerichten zuweist, während der Strafvollstreckungsbehörde lediglich zustehen soll, die Vollstreckung bei Gericht zu beantragen.

3. Wer nun aber die Erteilung des Verweises selbst vorzunehmen hat, daran fehlt es an jedem gesetzlichen Anhaltspunkt. Gerade hier hätte es an einer gesetzlichen Regelung nicht fehlen sollen, denn sowohl der Form wie dem Inhalt des Verweises kann eine sehr verschiedentliche Gestaltung gegeben werden, er steht nicht absolut fest, sondern nimmt unter den Händen des einen, der ihn vollstreckt, eventuell einen wesentlich andern Inhalt an, als unter den Händen irgend eines dritten. Der Verweis hat entschieden einen andern Charakter, wenn die Erteilung lediglich in dem Gebrauch des Wortes „Verweis“ besteht, als wenn sich Ausführungen hieran anschließen. Auch diese haben wieder Einfluß, je nachdem sie länger oder kürzer, eingehender oder von allgemeinerer Natur sind.

Der Staatsanwaltschaft kann auf keinen Fall das Recht eingeräumt werden, über den Inhalt der Strafe des Verweises zu entscheiden, wie sie es thatsächlich thäte, wenn man ihr die Erteilung selbst zuweisen wollte. Hiergegen lehnt sich namentlich Binding (Grundriß des deutschen Strafprozeßrechts, Leipzig 1900 § 126) auf mit den drastischen Worten: „Das fehlte noch, daß die Staatsanwaltschaft auch den Inhalt der Strafe zu bestimmen hätte, also Organ der Strafgerichtsbarkeit würde".

Es bleibt also als einzige strafvollstreckende Behörde nur das Gericht übrig. Dieses scheint auch das geeignetste Organ dazu zu sein, denn ihm sind von der Verhandlung her genau alle Einzelheiten bekannt; in Anknüpfung an dieselben wird der Verweis eindringlicher vor sich gehen und so gewiß seine Wirkung nicht verfehlen [1]). Zur Verweiserteilung kann ebensowohl das Gericht erster wie zweiter Instanz schreiten; aus praktischen Gründen wird sich empfehlen, daß das Gericht erster Instanz die Vollstreckung vornimmt.

Über die Einzelheiten gehen die Meinungen sowohl in der Litteratur wie die in den Erkenntnissen der Gerichte zum Ausdruck gelangten sehr auseinander.

Eine Mittelmeinung geht dahin, die besprochenen Aufgaben der Staatsanwaltschaft zuzuweisen, ohne jedoch zugleich auch die Zuständigkeit des Gerichts zur Erteilung des Verweises zu leugnen. Dochow glaubt, daß zwar die Vollstreckung durch den Richter nicht ausgeschlossen ist, hält dies

[1]) Diese Gründe können jedoch nicht soweit führen, daß man sagt, es sei nicht erst die Rechtskraft des Urteils abzuwarten und die Vollstreckung direkt an die durchgeführte Verhandlung anzuknüpfen, wie dies Kayser will, da nur bei solchem Vorgehen der Richter gestützt auf die Kenntnis der Einzelheiten dem Verweis den nötigen Ausdruck verleihen könne. Auch stehe der Angeklagte noch unter dem Eindruck der ganzen Verhandlung, er habe sein Unrecht noch genau vor Augen, sodaß die verweisenden Worte auch die richtige Aufnahme bei ihm fänden.

aber keineswegs für obligatorisch. Der Staatsanwalt habe für die Vollstreckung zu sorgen, sei aber sehr wohl auch in der Lage, die Erteilung selbst vorzunehmen.

Ebenso teilt Olshausen (§ 57 Nr. 16) der Staatsanwaltschaft zunächst nur die Pflicht zu, die Erteilung des Verweises herbeizuführen. Wer diese selbst vorzunehmen habe, hänge von dem Inhalt des erlassenen Urteils ab. Nach Maßgabe desselben beschränke sich ihre Thätigkeit auf die Vorladung vor Gericht, damit dieses den Verweis erteile, es sei auch denkbar, daß sie letzteres Amt selbst übernehme. Damit erklärt sich Löwe (Vorbemerkung zu § 481 3b) einverstanden.

Die Meisten sprechen der Staatsanwaltschaft das Mitwirkungsrecht bei der Erteilung selbst ab; sie habe sich darauf zu beschränken für die Möglichkeit der Erteilung zu sorgen.

Die engsten Schranken zieht ihr, wie schon bemerkt, Birkmeyer a. a. O. Die Staatsanwaltschaft habe nichts weiter zu thun, als die Vollstreckung bei Gericht zu beantragen, alles andere bleibe diesem selbst überlassen. Etwas weiter scheint Kries[1]) zu gehen: Aus dem § 483 Strafprozeßordnung, welcher der Staatsanwaltschaft die Vollstreckung überträgt, dürfe nicht gefolgert werden, daß diese den Verweis auch zu erteilen habe; ihr liege nur die Sorge dafür ob, daß er erteilt werde.

In demselben Sinne ist eine Entscheidung des Oberlandesgerichts Köln (Goltdammers Archiv Bd. 41 S. 159) gehalten. Wenn auch der § 483 Strafprozeßordnung die Strafvollstreckung der Staatsanwaltschaft übertrage, so sei unter derselben keineswegs die Vornahme selbst, sondern nur die Herbeiführung der Handlung, durch welche die Strafe vollstreckt werde, zu verstehen. Das zeige sich insbesondere bei den Gefängnisstrafen; denn die Thätigkeit der Staats-

[1]) Lehrbuch des deutschen St.P.R. Freiburg 1892, § 86 III d.

anwaltschaft ende hier in dem Augenblick, in dem der Verurteilte der Gefängnisanstalt übergeben sei. Die Strafanstalten seien nicht die Organe, mittels deren die Staatsanwaltschaft vollstrecke. Daher folge auch noch nicht aus der Thatsache, daß letztere zur Strafvollstreckungsbehörde bestellt sei, daß sie den Verweis selbst zu erteilen habe; auch nicht, daß sie die Vorladung des Verurteilten zu bewerkstelligen habe.

Das Gericht allein sei die hierfür kompetente Behörde. Dies erhelle einmal aus historischen Gründen, indem auch die früheren Strafrechte, denen der Verweis im heutigen Recht nachgebildet sei, die Erteilung den Gerichten überlasse, sodann aber aus der Natur des Verweises, der nach der Absicht des Gesetzes eine erzieherisch wirkende Strafe sein solle. Dieses letztere Ziel könne aber nur erreicht werden, wenn das Gericht die Vollstreckung vornehme, und zwar am besten dann, wenn sie sich sofort der durchgeführten Verhandlung anschließe. Könne letzteres mangels des Verzichtes der Parteien auf Rechtsmittel nicht durchgeführt werden, so gebe dies doch keinen Grund ab, eine Veränderung in der strafvollziehenden Behörde eintreten zu lassen.

Auch Bennecke (Lehrbuch des deutschen Reichsstrafprozeßrechts, Breslau 1895 § 166 Nr. III c) erkennt an, daß unter der Strafvollstreckung des § 483, der mangels abweichender Bestimmungen auch bei dem Verweis Anwendung zu finden habe, nichts anderes zu verstehen sei, als die Maßregeln, die nötig sind, den Vollzug herbeizuführen. Wer zu letzterem selbst berufen sei, darüber habe die Landesgesetzgebung zu befinden; das Reichsrecht gebe keine Anhaltspunkte zur Entscheidung dieser Frage.

Auch Binding[1]) hält es für ausgeschlossen, daß der Verweis vom Staatsanwalt erteilt werde, da die Bestimmung des Strafinhalts nie Sache der Justizverwaltung sein darf.

---

[1]) Grundriß des deutschen St.P.R., Leipzig 1900 § 126, Grundriß des gemeinen deutschen Strafrechts, Leipzig 1897 Bd. I § 94.

Hälschner (d. gem. deutsche Strafr. I S. 605) ist der Ansicht, daß es dem Ermessen des Richters mangels landesrechtlicher Bestimmungen überlassen bleibe, die Art und Weise der Vollstreckung festzusetzen; dasselbe empfiehlt Rüdorff (Anm. 4 zu § 57).

Dagegen wendet sich jedoch das Reichsgericht (Bd. 23 S. 403), indem es einer Revision stattgiebt, die sich darauf gründet, daß die Angeklagte zu Verweis mit der Maßgabe verurteilt wurde, daß ihr der Verweis vom Vorsitzenden der Strafkammer in öffentlicher Sitzung zu erteilen sei. Das Urteil könne darüber nicht befinden. Es wird hier zugleich die Zweiteilung der Vollstreckung verworfen. Aus dem Wesen der Strafe folge keineswegs, daß der Richter auf sie nicht blos im Urteil zu erkennen habe, sondern sie auch selbst zur Vollstreckung zu bringen habe. Wer letztere Forderung aufstelle, lasse sich dabei von Gründen der Zweckmäßigkeit leiten, über deren Vorzug sich streiten lasse, die aber nicht ausreichend seien, von der Regel abzugehen. Da abweichende besondere Bestimmungen für die Vollstreckung des Verweises weder im Strafgesetzbuch noch in der Strafprozeßordnung getroffen seien, fänden die allgemeinen Bestimmungen der letzteren Anwendung. Danach sei die Rechtskraft abzuwarten (§ 481), und die Strafvollstreckung durch die Staatsanwaltschaft auf Grund einer von dem Gericht zu erteilenden, mit der Bescheinigung der Vollstreckbarkeit versehenen beglaubigten Abschrift der Urteilsformel vorzunehmen (§ 483 Abs. 3), ausgenommen den Fall, wenn die Landesjustizverwaltung von dem Rechte des § 483 Abs. 3 Gebrauch gemacht habe.

Dasselbe besagt ein Beschluß des Oberlandesgerichts München[1]). Aus der Thatsache, daß der Verweis Strafe sei, folge, daß die Vollstreckung desselben nach Maßgabe des § 483 vor sich zu gehen habe. Die Strafprozeßordnung

[1]) Sammlung von Entscheidungen d. O. M. in Gegenständen des Strafrechts und Strafprozesses, Bd. I S. 404.

habe eine Ausnahme hiervon nicht vorgesehen, weshalb der Antrag der Staatsanwaltschaft an die Strafkammer, den Verweis vor Gericht zu Protokoll zu erteilen, ungesetzlich sei.

Diesen Ausführungen hat sich neuerdings Oppenhoff (§ 57) angeschlossen, wie auch Geyer[1]), der die Vollstreckung nach Analogie des § 483 Strafprozeßordnung der Staatsanwaltschaft zuweist.

Angesichts der Thatsache, daß vielfach der § 483 als die Materie der Vollstreckung, namentlich der des Verweises, nicht vollständig regelnd angesehen wird, erhebt sich nun die Frage, ob die Landesgesetzgebung hier einzugreifen in der Lage sei.

Es kommt dabei darauf an, welche Stellung man zu der mangelhaften reichsrechtlichen Regelung nimmt, ob man sich der Auffassung zuneigt, daß zwar der Gesetzgeber die ganze Materie des Verweises und damit auch der Vollstreckung hat regeln wollen, und nur durch Zufall sich über die des Verweises nicht ausgesprochen hat, oder ob die diesbezüglichen Bestimmungen mit Absicht lückenhaft geblieben sind, um der Landesgesetzgebung noch Raum zu lassen. Derselben wird jedoch das Recht einzugreifen nicht zustehen. Da die hier behandelte Strafe so eigentümlicher Natur ist, daß in der Art der Vollstreckung gleichzeitig ihr ganzes Wesen enthalten ist, und diese ihr erst den Inhalt gibt, hat das Strafgesetzbuch ausschließlich über sie zu bestimmen. Weist es Lücken auf, so ist damit nicht gesagt, daß man das Übrige der Landesgesetzgebung hat überlassen wollen, sondern es ist daraus nur die eine Folgerung zu ziehen, daß es dringend geboten wäre, im Wege der Reichsgesetzgebung das Mangelnde nachzuholen. Dieser Standpunkt ist um so mehr gerechtfertigt angesichts der Thatsache, daß der Verweis erst im Laufe der Verhandlungen über das Strafgesetzbuch Aufnahme

[1]) Geyer, Grundriß zu Vorlesungen über gem. deutsches Strafrecht München 1884/85 Bd. I S. 157.

in dasselbe gefunden hat, und man es übersehen hat, die einschlägigen Zusatzbestimmungen zu treffen. Dasselbe gilt von der zwangsweisen Vorführung zum Zwecke der Erteilung des Verweises.

Die Erörterungen hierüber entfallen natürlich für diejenigen, die durch die Bestimmungen des § 483 Strafprozeßordnung zugleich auch die Vollstreckung des Verweises geregelt glauben.

Im übrigen sind die Ansichten über die Zuständigkeit der Landesgesetzgebung geteilt. So sehr z. B. Bennecke und Kries den Standpunkt Olshausens über die Vollstreckung teilen, so wenig treten sie ihm darin bei, daß die Landesgesetzgebung nicht einzugreifen in der Lage sei; denn während Olshausen, wie auch Löwe und Dochow die Materie des Verweises im Strafgesetzbuch für geregelt und das richterliche Ermessen bezüglich der Form mangels einer Vorschrift hierüber für unbeschränkt halten, wird gerade letzteres von beiden bestritten. Vom Strafgesetzbuch sei nur die Strafart geschaffen, nicht aber der Inhalt. Noch weniger wie die Materie der Freiheitsstrafen, die sich immerhin eher noch einer Regelung im Strafgesetzbuch erfreue als der Verweis, in der Hauptsache aber auch durch das Landesrecht richtig ausgestaltet werden müsse, sei dies bei der Strafe des Verweises der Fall, und wenn auch schließlich die Materie der Strafmittel erschöpfend behandelt sei, so treffe dies nicht auf die Vollstreckung zu.

Denselben Standpunkt teilen Hälschner und Rüdorff, welch letzterer so weit geht, daß er sogar den Landesgesetzen, welche dem Reichsstrafgesetzbuch vorausgingen, und Vorschriften über die Vollstreckung des Verweises enthielten, noch Geltung einräumt.

Schwarze (Anm. 2 zu § 70 R.St.G.B.) hinwiederum entzieht dem Verweis seinen praktischen Wert, den er im übrigen sehr anerkennt, wenn das richterliche Ermessen bezüglich der Erteilung durch Vorschriften irgend welcher Art eingeengt werde.

Daß die Art der Vollstreckung des Verweises abgesehen davon, daß das Urteil sich über die mündliche oder schriftliche Form auszusprechen hat, im Urteil festgesetzt werden soll, davon kann wohl keine Rede sein. Im Urteil selbst ist dafür kein Raum, die Strafe erst zu gestalten. Wenn man wirklich hier die vorhandenen Bestimmungen nicht für ergänzungsbedürftig halten sollte, und dem richterlichen Ermessen noch Spielraum lassen will, so kann es sich doch wohl nur darum handeln, dieses Ermessen dem vollziehenden Richter nur insofern zu überlassen, als er selbst die Worte und den Umfang zu finden hat, in dem die Vorhaltung geschehen soll. — Daß er etwa das Recht haben sollte, bei der Erteilung die durch die zu grunde liegende Strafthat Verletzten zuzuziehen, ist nicht anzunehmen. Diese Art des Verweises geht soweit über den einfachen Verweis hinaus, ist eine so völlig andere, härtere Strafe, daß es sich nicht denken läßt, daß ihn das Gesetz zugleich unter dem von ihm aufgenommenen Verweis verstanden wissen wollte. Auch dem erkennenden Richter steht daher nicht die Befugnis zu, geschärften Verweis gegen den Angeklagten zu verhängen.

Mit wenigen Ausnahmen ist hierüber die Litteratur einig. Dochow wirft die Frage auf, betont allerdings lediglich, daß dieser Umstand bestritten sei, verneint aber auch die Zulässigkeit nicht. Aus der Praxis ist kein Fall eines geschärften Verweises bekannt.

Aus der besonderen Art der Vollstreckung ergiebt sich noch die Frage, welche Vorgänge geeignet sind, die Verjährung zu unterbrechen. Nach § 72 Strafgesetzbuches unterbricht dieselbe jede auf die Vollstreckung der Strafe gerichtete Handlung derjenigen Behörde, welcher die Vollstreckung obliegt. Nach dem hier vertretenen Standpunkt beschränkt sich die Thätigkeit der Staatsanwaltschaft darauf, die Vollstreckung herbeizuführen, die von ihr zu diesem Zwecke unternommenen Schritte sind noch nicht Teile der Vollstreckung selbst. Man kann daher die Ladung der Staatsanwaltschaft, oder gar den

Antrag derselben an das Gericht, die Erteilung vorzunehmen, nicht als die Verjährung unterbrechende Thätigkeit ansehen. Ebenso hält Binding (Handbuch I S. 858) für das Subjekt der Unterbrechungshandlung bei der Verjährung nur die in concreto zur Vollstreckung berufene Behörde, beim Verweis also das Gericht.

3. Wie oben schon bemerkt, wurde bei vorstehenden Ausführungen zunächst von dem mündlichen Verweis ausgegangen, unter Beiseitelassung des event. auch schriftlich zu vollziehenden Verweises. Auch über die Möglichkeit dieser letzteren Art besteht Streit, insbesondere auch darüber, wer, ihre Zulässigkeit vorausgesetzt, über dieselbe zu entscheiden hat.

Ferner ergibt sich dieselbe Frage wieder wie bei dem mündlichen Verweis, ob die Landesgesetze dem Richter einschränkende Vorschriften machen können. Was in dieser Beziehung über den mündlich zu vollstreckenden Verweis gesagt ist, gilt hier im vollen Umfang desgleichen. Darüber kann kein Zweifel bestehen, daß unter dem Worte „Verweis", wie es im § 57 vorkommt, ebensowohl der mündliche wie der schriftliche zu verstehen ist. Dies wird auch allgemein anerkannt und findet Unterstützung durch die Bestimmungen im Einführungsgesetz für Elsaß Lothringen zum Reichsstrafgesetzbuch. Abs. IV der Z. XII bestimmt ausdrücklich, daß es dem richterlichen Ermessen überlassen bleibe, ob ein Verweis mündlich oder schriftlich zu erteilen sei.

Der Richter hat sich dabei von denselben Gesichtspunkten leiten zu lassen, die bei Ausmessung irgend einer anderen relativen Strafe maßgebend für ihn sind. Zwischen der einen oder anderen Form haben ihn lediglich Zumessungsgründe zu bestimmen, wobei allgemein die mündliche Form für die schärfere, die schriftliche für die leichtere angesehen wird. Unzweifelhaft wird das Schamgefühl in stärkerem Maße rege werden, wenn der Verurteilte von dritter Seite seine Vergehungen vorgehalten bekommt, als wenn er allein den Ver-

weis lediglich dem Papier entnimmt. Hier ist es allerdings nicht ausgeschlossen, daß der Verurteilte leichthin über die Sache hinwegliest, ohne daß ihm der Ernst einer richterlichen Bestrafung klar wird und ohne einen nachhaltigen Eindruck davon zu empfangen. Man bedenke nur, daß ein Jugendlicher, der im Alter zwischen 12 und 18 Jahren steht, es ist, den diese Strafe trifft.

Bei keinem Schriftsteller wird eine Stimme gegen die Erteilung in schriftlicher oder mündlicher Form laut. Alle geben zu, daß die Wahl dem richterlichen Ermessen zusteht. Ausgenommen bleiben natürlich diejenigen, welche demselben durch die Landesgesetzgebung Schranken ziehen zu können glauben. Das Reichsgericht hat ebenfalls entschieden (Bd. 23 S. 404), daß beide Formen des Verweises vorkommen können und daß dies umsomehr bejaht werden muß, als die Wahl der einen oder anderen Form einen Gegenstand der Strafzumessung bildet.

Sich über die mündliche oder schriftliche Form zu entscheiden, ist also nicht Sache der Vollstreckungsbehörde, sondern des erkennenden Gerichts. Damit steht allerdings im Widerspruch, daß das Reichsgericht in seiner Entscheidung vom 30. Juli 98 (Bd. 31 S. 284) es billigt, daß der gemäß § 483 Strafprozeßordnung vollstreckende Amtsrichter die Wahl zwischen den beiden Formen traf. Also soweit geht hier das Reichsgericht, daß es nicht etwa nur dem in seiner Eigenschaft als erkennenden Richter vollstreckenden Amtsrichter diese Befugnisse zuspricht, sondern sogar dem Richter, der lediglich vollstreckende Behörde ist. Darin liegt zugleich, daß in Fällen, wo die Landesgesetzgebung von dem Abs. IV. § 483 Strafprozeßordnung keinen Gebrauch gemacht hat, auch dem Staatsanwalt das Recht zusteht, darüber zu entscheiden, ob der Verweis mündlich oder schriftlich vollzogen wird. — Spricht sich das Urteil über die Form nicht aus, so ist eine Entscheidung gemäß §§ 490, 494 Strafprozeßordnung herbeizuführen.

Oft zwar wird der Schluß nicht ungerechtfertigt sein, daß mangels eines besonderen Zusatzes ein mündlicher Verweis, als die häufiger vorkommende Form, gemeint sei.

Bezüglich der Vollstreckung ergeben sich hier dieselben Zweifel wie bei dem mündlichen Verweis, denn daß es mit der Zustellung etwa des Urteils nicht gethan ist, bedarf keiner weiteren Ausführungen, wenn man bedenkt, daß auch die bloße Verkündung des Urteils nicht genügt. Der Verweis muß auch in dem Schriftstück ganz ausdrücklich erteilt werden. Es kann dies z. B. mit den Worten geschehen: „Der im Urteil vom . . . . . ausgesprochene Verweis wird hiermit erteilt". Wirksamer wird er sein, wenn er sich auch hier nicht auf diese wenigen Worte beschränkt, sondern unter Eingehen auf die Einzelheiten des Falles ausführlicher wird. In Übereinstimmung mit dem zur Vollstreckung des mündlichen Verweises Gesagten muß hier verlangt werden, daß die Abfassung dieses Schriftstückes vom Gericht ausgehe.

Es erhebt sich die weitere Frage, wann ist ein schriftlicher Verweis vollstreckt? Diese Frage beantwortet sich dahin, daß er vollzogen ist, sobald der Angeklagte das Schriftstück, das den Verweis enthielt, durch Mitwirkung der zur Zustellung berufenen Person in Hände bekam, so daß er Gelegenheit hatte, von dem Inhalt desselben Kenntnis zu nehmen. Mehr ist nicht nötig, insbesondere nicht, daß der Verurteilte thatsächlich sich mit dem Inhalte des Schriftstückes bekannt machte, denn es giebt kein Mittel, den Verurteilten hierzu zu zwingen.

Selbstverständlich muß das den Verweis enthaltende Schriftstück dem Verurteilten zugestellt werden. Nach § 36 St.P.O. hat die Staatsanwaltschaft bezw. der Amtsrichter die Zustellung zu veranlassen. Das Verfahren bei derselben geschieht nach Maßgabe der Vorschriften der C.P.O. Eine besondere Bedeutung erlangt der Nachweis der Vollstreckung, wenn der Verweis die Rückfallstrafe begründen soll. Dabei wird es zweifelhaft, ob eine Ersatzzustellung gemäß §§ 181 f. C.P.O. genügt, damit man vom Vollzug des Verweises sprechen könne.

Diese Thatsache allein kann nicht als ausreichend angesehen werden, denn die Ersatzzustellung begründet lediglich eine, allerdings durch Gegenbeweis nicht zu entkräftigende Vermutung, daß derjenige, dem zugestellt werden sollte, wirklich auch in den Besitz des Schriftstückes gelangte. Derartige Vermutungen sind aber auf dem Gebiete des Strafrechts ausgeschlossen. Es hat daher der Thatsache einer Zustellung an eine der in §§ 181, 182 C.P.O. genannten Personen noch der Nachweis hinzuzutreten, daß dem Verurteilten wirklich die Urkunde von demjenigen, der sie zugestellt bekam, ausgehändigt wurde. So entschied auch das Reichsgericht (Bd. 31 S. 284), daß einerseits die Ersatzzustellung für sich noch keine Vollstreckung des schriftlichen Verweises ist, daher auch keine Rückfallstrafe begründen kann, andererseits aber nichts im Wege steht, die Thatsache, daß der Verurteilte auf diesem Wege der Zustellung Kenntnis von dem Verweis erhalten, durch das gewöhnliche Beweisverfahren festzustellen.

D. Verhältnis zum Landesstrafrecht.

Nach zweierlei Richtungen hin stehen die Beziehungen des Verweises zum Landesstrafrecht nicht fest.

Es ist bestritten, ob derselbe über den Umfang des § 57 Z. 4 R.St.G.B. hinaus nach landesrechtlichen Vorschriften zur Anwendung kommen darf, sodann, ob derselbe für den Geltungsbereich des Landesstrafgesetzes selbst durch anderweitige Bestimmungen über die Bestrafung der Jugendlichen ausgeschlossen werden kann.

Die einschlägige Materie ist geregelt in den §§ 2, 5 und 6 des Einführungsgesetzes zum R.St.G.B. § 5 führt diejenigen Strafen auf, welche in landesgesetzlichen Vorschriften über Materien, welche nicht Gegenstand des Strafgesetzbuches sind, in Zukunft angedroht werden dürfen. Unter diesen findet sich der Verweis nicht. § 6 andererseits bezieht sich auf die schon vor dem Reichsstrafgesetzbuch in Geltung gewesenen partikularen Strafgesetze, die aber noch in Kraft sind, und verordnet für

diese ganz allgemein, daß nur auf die im Strafgesetzbuch enthaltenen Strafarten erkannt werden darf. Dem Wortlaute nach fiele hierunter auch der Verweis. Daraus wird vielfach der Schluß gezogen, daß in diesen Gesetzen der Verweis nach wie vor gegen jedermann verhängt werden kann.

Diese Möglichkeit verteidigt in längerer Begründung John in der „Allgem. Deutschen Strafrechtszeitung" Bd. 11 S. 343 ff. Das Einführungsgesetz habe die Strafarten nicht auf die in den §§ 13—42 des R.St.G.B. behandelten beschränkt, sondern ganz im allgemeinen von den im Strafgesetzbuch enthaltenen Strafarten gesprochen. Erkenne man den Verweis überhaupt als Strafe an, so sei gewiß, daß er eine im Strafgesetzbuch enthaltene Strafart im Sinne des § 6 des Einführungsgesetzes sei. Diese Ausführungen wenden sich namentlich gegen Rüdorff, der den § 6 nur sehr einschränkend auslege, ohne daß das Gesetz dazu Anlaß oder vielmehr Berechtigung gebe. Thatsächlich spricht sich denn auch Rüdorff in Anm. 2 zu § 6 Einführungsgesetz, dahin aus, daß der Verweis allgemein als beseitigt anzusehen sei. Das Strafgesetzbuch kenne ihn nur nach Maßgabe des § 57 No. 4, d. i. bei Vergehen oder Übertretungen von Personen unter 18 Jahren in besonders leichten Fällen. Aus dieser beschränkten Anwendung folge, daß der Verweis als Strafmittel in weiterer Ausdehnung verworfen sei. Gerade hiergegen wendet sich jedoch John. Wenn das Strafgesetzbuch selbst den Verweis nur bei den Voraussetzungen des § 57 Z. 4 zur Anwendung bringe, so folge daraus nur, daß es innerhalb seines Geltungsbereichs keinen weiteren Gebrauch von dem Verweis habe machen wollen, nicht aber, daß nun auch die Partikularrechte in gleicher Weise beschränkt werden sollen. Zu dem gegenteiligen Standpunkt könne man nur gelangen, wenn man wie folgt argumentiere: Das Strafgesetzbuch kennt zweierlei Arten von Strafen, nämlich solche, die gegen Personen unter 18 Jahren zur Anwendung kommen, und solche, die gegen die übrigen Personen verhängt werden können, oder Strafen, die auf Ver-

gehen und Übertretungen gesetzt sind, und Strafen, die bei Vorliegen eines Verbrechens eintreten. Von solchen Unterscheidungen sei aber weder im Strafgesetzbuch selbst, noch im Einführungsgesetz dazu ein Wort gesagt.

Zu dieser Unterscheidung führt jedoch die Ansicht Rüdorffs keineswegs mit Notwendigkeit. Es ist von ihm nicht mehr gesagt, als daß eben die eine Strafe des Verweises zwar auch im Strafgesetzbuch vorkomme, aber nur mit Einschränkungen, und über diese Einschränkungen hinaus auch die bestehende Landesgesetzgebung sie nicht zur Anwendung bringen dürfe, und dies ist vollständig richtig. Kennt das Reichsstrafgesetzbuch selbst eine Strafe nur unter gewissen, fest bestimmten Voraussetzungen, so kann das Landesstrafgesetz sich über dieselben nicht hinweg setzen. Nach der Auffassung des Strafgesetzbuches ist der Verweis nur eine für Jugendliche angemessene Strafart; für Erwachsene wurde sie als ungeeignet verworfen. Dies ist ein allgemeiner Grundsatz, der die Richtschnur für sämtliche neben dem Reichsstrafgesetzbuch bestehende Strafrechte zu bilden hat. — Der Verweis ist, sagt Meves, (Strafrechtzeitung 11 S. 572) eine außerordentliche Strafart, die mit Rücksicht auf den noch nicht gefestigten verbrecherischen Willen der Jugend Personen unter 18 Jahren nicht die ganze Schwere der ordentlichen Strafe fühlen lassen will. Es steht sonach diese außerordentliche Strafart in einem genauen und engen Zusammenhang mit der ganzen Theorie des Reichsstrafgesetzbuches über die Behandlung jugendlicher Personen und ist ein integrierender Teil desselben. Daraus geht zur Genüge hervor, daß der Verweis im Sinne unseres Strafgesetzbuchs nicht eine Strafart wie jede andere Strafe auch darstellt, sondern eine von besonderer Art, deren Charakter verleugnet würde, wollte man den Verweis aus seinem Zusammenhang mit der Person des Jugendlichen herausreißen und gegen Erwachsene zur Anwendung bringen.

Sehr richtig drückt dies Binding (Handbuch I S. 303) dahin aus: „Ganz mit Recht fehlt der Verweis unter den

im § 5 Einführungsgesetz aufgezählten Strafen. Der Verweis ist eine Ehrenstrafe, die nach § 57 Z. 4 St.G.B. überhaupt nie gesetzlich „angedroht wird". Sie ist vielmehr lediglich eine dem Richter ein für allemal zur Verfügung gestellte subsidiäre Strafe für alle besonders leichten Vergehen und Übertretungen jugendlicher Personen. Gerade deshalb kann aber der deutsche Strafrichter auch in allen landesrechtlichen Deliktsfällen auf Verweis erkennen, soweit er sich dabei auf § 57 Z. 4 zu stützen vermag, aber nicht weiter. Der Verweis ist somit die einzige Strafart, deren „Androhung" nach Einführungsgesetz § 5 unzulässig, deren „Zuerkennung" nach § 6 daselbst zulässig ist. Ein Widerspruch zwischen beiden Paragraphen liegt nicht vor, da der Verweis keine „anzudrohende" Strafe ist".

Diese Auffassung wird zwar nicht allgemein anerkannt. Schwarze erklärt in der Anm. 5 zu § 6 Einführungsgesetz den Verweis allgemein im Rahmen dieses Paragraphen für zulässig und fügt bei, daß der Umstand, daß er sich in dem Kapitel über die Strafen nicht finde, nicht dahin führen dürfe, ihn nicht als Strafart im Sinne dieses Abschnittes anzuerkennen. Dieses Übergehen beruhe auf anderen Gründen.

Hält man den Verweis schon nach § 6 für die Landesgesetze, die älteren Datums als das Reichsstrafgesetzbuch sind, über das dort eingeschlagene Verfahren hinaus als beseitigt, so ist damit zugleich die Stellung gegeben, die man künftigen partikularen Strafgesetzen gegenüber in diesem Punkte einzunehmen hat, denn der § 5 läßt in seiner Aufzählung den Verweis überhaupt ganz weg. Trotzdem ist daraus nicht etwa der Schluß zu ziehen, daß er damit auch gegen Jugendliche aus der Landesgesetzgebung verbannt sei, denn die allgemeinen Bestimmungen des Reichsstrafgesetzbuches haben überhaupt die Grundlage für die Landesgesetzgebung zu bilden unbestrittenermaßen wenigstens dann, wenn diese nicht ausdrücklich abweichende Anordnungen trifft. Zu diesen grundlegenden Bestimmungen gehören auch die über die Behandlung der Jugendlichen ein-

schließlich der Vorschriften über den Verweis. Während also in den späteren Landesgesetzgebungen keinenfalls der Verweis über den Rahmen des § 57 R.St.G.B. hinaus Anwendung finden kann, ist es dem Strafrichter nicht verwehrt, gestützt auf den § 57 Nr. 4 a. a. O. Verweis gegen Personen unter 18 Jahren auszusprechen.

Dasselbe sagt an der schon angeführten Stelle Binding, ferner Dochow im Rechtslexikon, auch Olshausen in der Anm. 5 zu § 57 R.St.G.B. und § 5 Einführungsgesetz hierzu.

Schließlich bleibt noch zu erörtern, ob die Landesgesetze auch im stande sind, den Verweis gänzlich als Strafe zu verbannen. Diese Frage läßt sich nur im Zusammenhang mit einer Besprechung der Frage, ob überhaupt bezüglich der Personen unter 18 Jahren vom Strafgesetzbuche abweichende Bestimmungen getroffen werden können, behandeln. Mir scheint dies nicht möglich, denn der § 2 Abs. I Einführungsgesetz zum Reichsstrafgesetzbuch bestimmt ausdrücklich, daß das Landesstrafrecht, soweit dasselbe Materien betrifft, welche Gegenstand des Reichsstrafgesetzbuches sind, außer Kraft trete. Die Bestimmungen des allgemeinen Teils des Reichsstrafgesetzbuches bilden nunmehr aber eine Materie für sich. Sie enthalten die Grundsätze, die künftig das deutsche Strafrecht beherrschen sollen. Nur auf dem Grunde dieser können und dürfen sich partikuläre Strafrechte, soweit sie überhaupt zulässig sind, aufbauen. Auch die Behandlung der Personen unter 18 Jahren bildet eine Materie für sich, wie dies auch z. B. bezüglich der Teilnahme und des Versuches, der Bestimmungen über das räumliche und zeitliche Geltungsgebiet, bezüglich der daraus abzuleitenden allgemeinen Grundsätze der Fall ist. Können also die Bestimmungen über die Bestrafung Jugendlicher durch abweichende landesgesetzliche Anordnungen nicht außer Kraft gesetzt werden, so ist es auch ausgeschlossen, daß diese dem Richter die Anwendung des Verweises verbieten können.

Freilich setzt sich Vorstehendes in Widerspruch nahezu mit der gesamten Litteratur und der Praxis, denn Liszt, Olshausen und Meves[1]) z. B. erkennen ausdrücklich die Möglichkeit abweichender landesgesetzlicher Vorschriften im Rahmen derjenigen Strafrechtsgebiete, die überhaupt der Landesgesetzgebung vorbehalten sind, an.

Dahin spricht sich auch ein Urteil des Oberlandesgerichts München[2]) aus. Aus dem § 53 des bayerischen Forstgesetzes, der für Personen zwischen dem 12. und 18. Jahre bei Voraussetzung der Strafbarkeit als Höchstmaß der Haftstrafe die Hälfte der sonst zulässigen Höhe ansetzt, wird geschlossen, daß damit die Milderungen, die die Jugendlichen erfahren sollen, erschöpft sind. Unter Ausschaltung der reichsrechtlichen Bestimmungen kann danach eine Herabsetzung der Geldstrafe nicht eintreten, denn erstere sollten beseitigt werden; andere Anordnungen an Stelle der reichsrechtlichen hat das Forstgesetz nicht aufgenommen. Gestützt wird die Begründung noch insbesondere auf die Bestimmungen des Art. 4 Ausführungsgesetz zur Reichsstrafprozeßordnung vom 18. August 1879, die unter Anerkennung des Satzes, daß der allgemeine Teil des Reichsstrafgesetzbuches nicht bindend sei, folgendes festsetzen: Die in der Einleitung und dem ersten Teil des Strafgesetzbuches enthaltenen Vorschriften kommen auf die nach Landesstrafrecht zu ahndenden Handlungen nur in soweit zur Anwendung, als nicht nach dem Inhalt des letzteren anderes bestimmt ist. Danach wäre im Forstgesetz, wie in allen anderen Landesgesetzen, die besondere Bestimmungen über die Bestrafung Jugendlicher enthalten, und den Verweis nicht ausdrücklich zugelassen haben, derselbe beseitigt.

[1]) Allgemeine deutsche Strafrechtszeitung Bd. XI S. 572.

[2]) Sammlung von Entscheidungen des Kgl. Oberlandesgerichts München in Gegenständen des Strafrechts und Strafprozesses Bd. 6 S. 522.

Schluß.

Ein kurzer Rückblick zeigt, daß der Verweis Strafeigenschaft in demselben Maße besitzt, wie die Freiheits- und Geldstrafe. Seine besondere Art zeigt sich nur darin, daß er lediglich subsidiäre Strafe ist, die dem Richter nur unter bestimmten Voraussetzungen zur Verfügung steht.

Aus dem Charakter des Verweises als Strafe folgt, daß auf ihn alle strafrechtlichen und strafprozeßrechtlichen Bestimmungen, die von den Strafen überhaupt gelten, Anwendung finden. Er kann nur auf Grund einer öffentlichen mündlichen Verhandlung in einem Urteil ausgesprochen werden. Ob der Verweis auch gemäß § 447 St.P.O. in einem Strafbefehl ausgesprochen werden kann, darin schwankt die Praxis. Vielfach wird dieses Verfahren gemieden nicht sowohl mit Rücksicht darauf, daß sich ohne mündliches Verfahren die Einsicht in die Strafbarkeit der Handlung nicht feststellen läßt, als vielmehr deshalb, weil genannter Paragraph in seinem Abs. II lautet: Durch einen Strafbefehl darf jedoch keine andere Strafe als Geldstrafe oder Freiheitsstrafe festgesetzt werden. Angesichts dieser bestimmten Ausdrucksweise dürfte es sich wohl verbieten, trotzdem die Strafe des Verweises im Strafbefehl festzusetzen. Zwar ist anzunehmen, daß er auch hier lediglich aus Versehen übergangen ist. Doch darf sich der Richter über diese Auslassung nach den schon oben festgelegten Grundsätzen nicht hinwegsetzen.

Das Urteil hat den allgemeinen Anforderungen eines solchen zu entsprechen, hat sich insbesondere gemäß § 496 St.P.O. über die Kosten auszusprechen, unterliegt den Bestimmungen über die Rechtsmittel und kann erst nach Rechtskraft vollstreckt werden. Selbstverständlich kann auf den hier nur sehr geringen Strafanspruch des Staates ebensogut wie auf den sehr erheblichen, der sich in Geld- oder Freiheitsstrafe ausdrückt, verzichtet werden, d. h. auch der zu einem Verweis Verurteilte kann begnadigt werden. Bei einer Amnestie geht also auch der zu Verweis Verurteilte straflos aus.

Anhang.

Eine kurze Zusammenstellung gebe einen Überblick über die hauptsächlichste Verwendung des Verweises auf dem Gebiete, dem allein er nach der herrschenden Ansicht angehören sollte. Diese hält ihn bekanntlich als Kriminalstrafe ungeeignet, dagegen für die Disziplinarstrafe κατ' ἐξοχήν.

Grundlegend für die Disziplinarstrafrechte waren die beiden preußischen Gesetze vom 7. Mai 1851 und 21. Juli 1852. Ersteres betrifft die Dienstvergehen der Richter. Als Disziplinarstrafe führt der § 15 dieses Gesetzes unter Ziffer 1 und 2 „Warnung" und „Verweis", letzteren mit oder ohne Geldbuße auf. Die Warnung erscheint lediglich als eine mildere Art des Verweises. Über die Form desselben ist auch hier nichts bestimmt. Danach dürfte anzunehmen sein, daß er in schriftlicher und mündlicher Form vorkommt, wobei abermals erstere eine mildere Abstufung bedeutet. Welche von den im § 15 genannten Strafen zur Anwendung zu kommen hat, entscheidet sich lediglich nach der größeren oder geringeren Erheblichkeit des Dienstvergehens mit Rücksicht auf die sonstige Führung des Angeschuldigten (§ 16).

Ähnlich lautende Bestimmungen enthält das Gesetz vom 21. Juli 1852 betr. die Dienstvergehen der nicht richterlichen Beamten ꝛc. Hier wird bezüglich der Disziplinarstrafen unterschieden zwischen den „Ordnungsstrafen" und der „Entfernung aus dem Amte", als eigentlicher Disziplinarstrafe (§ 14.). Zu den ersteren, die einen mehr korrektiven Charakter haben, zählen außer Arrest und Geldbuße „Warnung" und „Verweis", jedoch nicht in Verbindung mit Geldstrafe (§ 15). Bezüglich der Auswahl der Strafen im einzelnen gilt dasselbe, wie es der § 16 des Gesetzes vom 7. V. 52 festsetzt (§ 17). Zu Warnungen und Verweis ist jeder Dienstvorgesetzte gegen seinen Untergebenen befugt (§ 18). Besondere Bestimmungen bezüglich der Verhängung von Ordnungsstrafen gegen Beamte der Justizverwaltung enthält der IV. Abschnitt (§ 55 ff. 77).

Mit der Reichsstrafprozeßordnung werden vorstehende Gesetze samt Novellen durch Gesetz vom 9. April 1879 in Einklang gebracht.

An diese Anordnungen schließen sich nun fast alle folgenden Disziplinarstrafgesetze an.

Insbesondere baut sich auf denselben das Reichsgesetz vom 31. März 1873, betreffend die Rechtsverhältnisse der Reichsbeamten, bezüglich des Abschnittes über die Disziplinar-Bestrafung auf. § 73 schafft dieselben Unterscheidungen in Ordnungsstrafen und Entfernung aus dem Amte. § 74 nennt die Ordnungsstrafen, darunter als die leichtesten Warnung und Verweis. Jedoch findet sich die Neuerung, daß Geldstrafe mit Verweis verbunden werden kann. Der § 80 normiert das Recht der Dienstvorgesetzten zu Warnungen und Verweis gegen die ihnen untergeordneten Reichsbeamten. Warnung und Verweis werden als bloße Ordnungsstrafen unter Angabe der Gründe und nach gegebener Gelegenheit zur Verantwortung durch schriftliche Verfügung oder zu Protokoll verhängt, im Gegensatz zur Entfernung aus dem Amte, die ein förmliches Disziplinarverfahren erfordert. Gegen die Verhängung von Ordnungsstrafen findet nur Beschwerde im Instanzenwege statt (§§ 82, 83, 84).

Genau damit stimmen überein die Vorschriften in Elsaß-Lothringen (Art. I Ges. betr. die Rechtsverhältnisse der Beamten und Lehrer vom 23. Dezember 1873). — Das Gesetz des Königreichs Sachsen vom 3. Juni 1876, betr. einige Abänderungen der gesetzlichen Bestimmungen über die Verhältnisse der Staatsdiener, hat mit der äußerlichen Unterscheidung zwischen Ordnungsstrafe und eigentlicher Disziplinarstrafe gebrochen, auch die „Warnung" beseitigt. Es ist der Verweis die mindeste Strafe, kann aber mit Geldstrafe verbunden werden (§ 16). Die Verfügung des Verweises steht der Dienstbehörde nach erfolgter Rechtfertigung des Angeschuldigten zu. Bei dem Fehlen aktenmäßigen Nachweises ist ein Protokoll aufzunehmen. Außer der Beschwerde findet kein Rechtsmittel statt (§ 18).

Dagegen hat hinwiederum Württemberg in den §§ 69 ff. des Gesetzes, betreffend die Rechtsverhältnisse der Staatsbeamten ꝛc. vom 28. Juni 1876, die Verschiedenheit zwischen Ordnungsstrafen und Entfernung vom Amte durchgeführt. Der Verweis ist die mildeste Strafe, eine Verbindung mit anderen Strafen ist nicht zulässig (Art. 71). Auch hier sind zur Verhängung der gesetzlichen Ordnungsstrafen die vorgesetzten Behörden und Beamten befugt. Für schwerere Fälle ist der Kgl. Regierung vorbehalten, auch auf das Verfahren bei der Verhängung von Ordnungsstrafen Bestimmungen aus dem förmlichen Disziplinarverfahren für anwendbar zu erklären. Nach geschehener Verantwortung erfolgt die Verhängung der Ordnungsstrafe schriftlich oder zu Protokoll und zwar immer unter Angabe von Gründen. Gegen die Verhängung des Verweises findet nur dann eine Beschwerde statt, wenn dieser von einer unteren Stelle ausging (Art. 79 Abs. II).

Die Artikel 6 und 7 des hessischen Gesetzes vom 21. April 1880, die Disziplinarverhältnisse der nicht richterlichen Staatsbeamten betreffend, enthalten die mehr besprochene Unterscheidung und gesellten dem Verweis wieder die Verwarnung hinzu. Die Verbindung der Geldstrafe mit Verweis ist gestattet. Bezüglich des Verfahrens gilt nichts Abweichendes. Nur hat gemäß Art. 14 die vorgesetzte Behörde zugleich über die Verpflichtung des Bestraften zur Tragung der entstandenen baren Auslagen des gegen ihn stattgehabten Verfahrens zu erkennen.

Für Baden (Beamtengesetz vom 24. Juli 1888) ist neben der Geldstrafe die einzige Ordnungsstrafe der Verweis mit oder ohne Verbindung mit Geldstrafe (§§ 92, 93). Die Zuständigkeit ist in der nach obigem bekannten Art geregelt. Vor der Verhängung des Verweises ist Gelegenheit, sich zu äußern, dem Beamten nur dann zu geben, wenn der Verweis nicht schon vorher für den Fall der bestimmt bezeichneten Erteilung angedroht war (§ 100). Über die Zuständigkeit und das Verfahren können im Verordnungswege nähere Bestimmungen erlassen werden.

Die Rechtsanwaltsordnung vom 1. Juli 1878 hat im § 63 an erster Stelle Warnung und Verweis aufgenommen. Die Verhängung beider ist nur in einem im allgemeinen den Vorschriften der Strafprozeßordnung entsprechenden Verfahren zulässig.

Seine eigenen Wege ist das bayerische Disziplinargesetz für richterliche Beamte vom 26. März 1881 gegangen, denn außer der Strafe des Verweises kennt das Gesetz Verwarnungen und Ermahnungen besonderer Art. Diese können ohne weiteres wegen geringer Dienstvergehen von der Aufsichtsbehörde erteilt werden (Art. 3, 5). Besonderes Interesse beansprucht der Art. 58. Er ist der einzige, der irgendwie der Vollstreckung des Verweises gedenkt. Derselbe weist nämlich den Vollzug dem Präsidenten der Disziplinarkammer zu. Mangels besonderer Vorschriften in der Anwaltsordnung z. B. wird nach oberstrichterlicher Entscheidung eine besondere Erteilung des Verweises für überflüssig gehalten.

Was bezüglich des Verweises für die richterlichen Beamten gilt, hat auch Handelsrichtern und den Mitgliedern des Verwaltungsgerichtshofes gegenüber Anwendung zu finden.